

**Професор
Коржанський М. Й.**

**КРИМІНАЛЬНЕ
ПРАВО
І ЗАКОНОДАВСТВО
УКРАЇНИ**

ЧАСТИНА ЗАГАЛЬНА

Курс лекцій

Київ АТІКА 2001

ББК Х6281
К66

Лекції видані в авторській редакції

К66 Кримінальне право і законодавство України. Частина
Загальна. Курс лекцій / За ред. М. Й. Коржанського-
К.: Атіка, 2001.-432с. ІSВN 966-7714-66-7

В курсі лекцій викладені загальні положення чинного Кримінального кодексу України і науки кримінального права з урахуванням нових досягнень доктрини і судової практики, а також багаторічного досвіду автора.

Для студентів вищих навчальних закладів, а також може бути корисним і для практикуючих працівників органів МВС, суду, прокуратури і адвокатури.

Навчальне видання **КРИМІНАЛЬНЕ**
ПРАВО І ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ

Частина Загальна. Курс лекцій

КОРЖАНСЬКИЙ МИКОЛА ЙОСИПОВИЧ,
доктор юридичних наук, професор
Київського інституту туризму, економіки і права

Редактор *Дубенко Д. О.*
Художнє оформлення *Ковальчук М. А.*
Коректор *Сікорська Л. Л.*
Комп'ютерна верстка *Денисова О. О.*

Підписано до друку 21.08.2001 р. Формат 84х108/32. Папір офсетний.
Гарнітура Тип Тайме. Друк високий. Умови, друк. арк. 22,68.
Тираж 3200. Зам. № 1—376.

Оригінал-макет виготовлений ТОВ «Атіка»,
04060, Київ-60, вул. М. Берлінського, 9. Свідоцтво про
видавничу діяльність і розповсюдження видавничої продукції:
Серія ДК№ 216 від 11.10.2000р.,
видане Державний комітетом інформаційної політики,
телебачення та радіомовлення України.

Віддруковано спільно | ТОВ «Ельга-Н»

Надруковано АТ «Київська книжкова фабрика». 01054. Київ-54. вул. Воровського. 24.

ББК Х6281

ІSВN 966-7714-66-7

© Видавництво «Атіка», 2001
© М. Й. Коржанський, 2001

ПЕРЕДМОВА

Кримінальне право є система правосвідомості, правових знань, переконань, поглядів; окрема галузь законодавства та наукова правова дисципліна.

У законодавстві різних держав ця галузь права має назву від назви покарання: ЗіггагезЫ (Німеччина), наказателно право (Болгарія, Югославія), рга'уо кагпе (Польща, Чехія), або від назви злочину: Сгітіпаі Ба\у (США, Англія).

Руська назва «уголовне право» походить від назви вбивців та покарання. У ст. 3—5 «Руської Правди» вбивці називались «головниками», а покарання - «головництвом». На цій основі були створені правові норми давньоруського права, за якими наступала відповідальність у **голову** (головою). Як повідомляє Іпатіївський літопис, у староруській праві існували норми про відповідальність князя волостию, а чоловіка (боярина) головою: «Рядь наш так єсть: оже ся князь извинить, то в волость, а муж у голову»¹. М. Грушевський викрив цю принципову норму таким чином: «Порядок (власливо - умова) у нас такий: коли завинить князь, то волостию (має бути караний), а чоловік (боярин) головою...»². На підставі цієї норми можна було судити князя і відібрати у нього волость за провину, а боярина карати смертю за переступ. Певна сукупність таких норм і утворили окрему галузь кримінального права, права про відповідальність головою (у голову).

Отже, ми маємо свою, київсько-руську назву цієї галузі права - уголовне право - і нам зовсім не потрібна чужа назва - кримінальне право. Крім того, що термін «кримінальне» не слов'янського, а латинського походження, на відмінність від терміну «уголовне», його вживання веде до **СУТТЄВИХ ЗМІСТОВИХ збочень, оскільки уКРАЇНСЬКОЮ мОВОЮ** кримінальний, значить, злочинний, тобто: кримінальний аборт і кримінальний закон, кримінальні (злочинні) структури, злочинний (кримінальний) кодекс і т. ін.³

¹ Іпатіївський літопис.- К., 1871- С. 409.

² Див.: *Грушевський М.* Історія України-Руси: В 11т — Т. III. До року 1340.- К., Наук. думка, 1993.- С. 204.

• Як офіційно, так і неофіційно закон України про відповідальність за суспільне небезпечні діяння називається кримінальним, тобто - злочинним. Така назва призводить до суттєвих мовних збочень - злочинна (кримінальна) відповідальність, злочинна (кримінальна) міліція тощо. Мої пропозиції (див.: *М. Й. Коржанський.* Уголовне право України.

Найперша і найголовніша суспільна функція кримінального права - це функція захисту найбільш цінних, найважливіших суспільних відносин - життя особи, її здоров'я, майна, честі, гідності та інших, а також інтересів громадських організацій (об'єднань громадян) і держави.

Кримінальне право захищає ці суспільні блага від запліднення в їх сфері тяжкої шкоди (смерті, тілесних ушкоджень, викрадення чи знищення або пошкодження майна, приниження честі та гідності і т. ін.).

Засобами захисту право має покарання - застосування від імені держави заходів, які позбавляють злочинця певних благ (майна, волі і т. ін.).

Кримінальне право має завдання вести ефективну боротьбу зі злочинами. Не зі злочинністю, а зі злочинами. Боротьба зі злочинністю — це справа не юридична, а політична справа, не юристів, а політиків. Бо кількісно та якісно (динаміка, структура, рівень тощо) злочинність як суспільне явище майже не залежить від роботи окремих юристів - слідчих, суддів, прокурорів. Причини злочинності - це економічні, політичні, культурні та інші суспільні умови життя людей, вирішення яких не залежить від окремих юристів. Отже, перед кримінальним правом (законодавством) можна і треба ставити такі завдання, які воно може виконати, чи з допомогою якого вони можуть бути виконані.

Ефективність боротьби зі злочинами, з їх окремими видами, залежить, головним чином, від трьох умов:

- а) стану та досконалості кримінального законодавства;
- б) рівня підготовленості фахівців-юристів - виконавців закону, їх професіоналізму;
- в) якості роботи всіх правоохоронних органів та суду - штатного комплексу кадрів, повного забезпечення сучасними технічними засобами, високого авторитету серед населення і підтримки їх зусиль громадськістю.

В основі цих перших двох найважливіших умов лежить наука кримінального права, бо без її розвитку держава не може мати досконалого кримінального законодавства. Рівень професійної підготовки фахівців-юристів також залежить від стану та розвитку науки кримінального права, а це більше від її викладання та вивчення. Для підготовки

Частина Загальна Курс лекцій- Київ, 1996; *М. Коржанський*. Кримінальне чи уголовне.- Юридичний Вісник України, 1997, 2-15 січня; *М. Й. Коржанський*. Нариси уголовного права.- Київ, 1999) повернути Законі України його споконвічну київсько-руську назву не були прийняті. Тому я змушений у подальшому викладенні курсу лекцій вживати неправильний термін «кримінальний».

працівників органів МВС вивчення саме кримінального права має вирішальне значення. Викриття злочину, розшук злочинців та збирання доказів вчиненого злочину визначається саме ознаками злочину, встановленого кримінальним законом. Не можна шукати те, не знаючи що. Не можна викрити злочинця, якщо не знати — вчинила певна особа злочин, чи ні. А що таке злочин, які він має ознаки - це встановлює лише кримінальний закон, а вивчає їх наука кримінального права як навчальна дисципліна. Масштабом, мірою злочину наука кримінального права розробила і використовує склад злочину, яким є вся сукупність встановлених кримінальним законом ознак певного злочину. Кожен злочин має свій, властивий лише йому склад. Для кримінальної відповідальності склад злочину є підстава і підґрунтя. Особу можна притягти до кримінальної відповідальності лише в тому разі, коли вчинене нею містить всі (без винятку) ознаки певного злочину, передбаченого конкретною статтею кримінального закону. Ознаки складу злочину є також і предметом доказу вини. Звинуватити особу можна лише тоді, коли будуть викриті в її діях всі ознаки злочину. Звинувачувати у вчиненні злочину і притягти до кримінальної відповідальності не можна взагалі, за щось невизначене. Кримінальна відповідальність - це відповідальність дуже конкретна, занадто певна - лише за передбачене кримінальним законом конкретне діяння, яке містить склад певного злочину. Кримінально-правова практика, тобто практика застосування, реалізації кримінального закону - це юридична алгебра або юридична аптека. Тут все дуже певно, конкретно і визначено. Навіть невеличка неточність у цій практиці тягне за собою грубу помилку, порушення закону та прав, інтересів людини.

Якось до мене звернувся слідчий з проханням дати пораду як кваліфікувати дії 15-річного хлопця, який вночі, п'яний, заліз у хлів до сусіда і зарізав корову та свиню. Я нічого не міг йому порадити, оскільки слідчий не встановив мотиву цих дій. Хоч мотив у цих діях і не був обов'язковою ознакою всіх можливих складів злочину (ст. 194 чи ст. 296 КК України), але його відсутність не давала можливості застосувати кримінальний закон, оскільки залежно від мотиву ці дії мають дуже відмінну юридичну кваліфікацію. Якщо вони були вчинені з мотиву помсти, то вони передбачені ст. 194 КК України, але за віком цей хлопець не може бути суб'єктом цього злочину (не має ознак суб'єкта - кримінальна відповідальність за ч. 1 ст. 194 КК настає з 16-ти років) і тому він не може бути притягнутим до кримінальної відповідальності

за відсутністю в його діях складу злочину, який передбачає ст. 194 КК. Якщо ж він вчинив ці дії з хуліганських мотивів, то він є суб'єктом злочину згідно ч. 3 ст. 296 КК, яка передбачає кримінальну відповідальність за особливо зухвале хуліганство з 14-ти років.

Отже, кримінальний закон можна застосовувати лише тоді і там, де і коли повністю встановлені всі ознаки складу злочину. Не можна кваліфікувати певні дії особи, якщо в них встановлено 99,99 % ознак складу злочину. Кримінально-правовій кваліфікації можуть бути піддані певні дії лише тоді, коли в них встановлено 100 % ознак складу злочину. Помилки в кваліфікації злочинів - це найпоширеніший вид помилок у слідчо-прокурорській та судовій практиці. Аналіз цих помилок показує, що це помилки в якійсь одній, здавалося б, не дуже істотній ознаці складу злочину — її або знехтували, або не врахували (про неї забули). Навколо саме таких ознак точаться дискусії, суперечки. Деякі з них тривають роками, десятиріччями. Це правильне, нормальне явище науки кримінального права, бо лише так вона може розвиватися і дати підґрунтя для новел законодавства, для створення правового законодавства, правової держави.

Правові наукові та практичні суперечки і дискусії корисні ще й тим, що право взагалі, а кримінальне зокрема, - це насамперед і головним чином визначення конкретних меж (обмежень). Кожна правова норма, кожен правовий інститут має певні, конкретні межі (обмеження). Злочин, вина, вік, співучасть, замах, покарання у вигляді позбавлення волі — все має чіткі визначені межі. Немає меж — немає права. Право - це межі, кордони, тини, встановлені законом. І тому юристом-фахівцем можна назвати лише того, хто ці межі знає.

Кримінальне право має значення базової дисципліни і для інших юридичних дисциплін - кримінального процесу, криміналістики та деяких інших. Для правильного і ефективного розслідування справи треба чітко і певно знати, що і кого шукати, що чи кого треба викрити, які докази для цього треба знайти і т. ін. Всі ці завдання визначаються саме ознаками складу злочину, встановленого кримінальним законом.

Наведемо приклад, коли було притягнуто до кримінальної відповідальності громадянина, у якого на залізничному вокзалі у чемодані знайдено фінський ніж, що належав до холодної зброї. Між слідчим та прокурором виникла суперечка про наявність у діях цього громадянина складу злочину, передбаченого ч. 2 ст. 263 КК. Суперечка виникла тому, що

ч. 2 ст. 263 КК України передбачає відповідальність за виготовлення, збут та носіння холодної зброї, а відповідальності за зберігання холодної зброї законом не встановлено. Отже, треба визначити - зберігав чи носив у чемодані громадянин фінський ніж. Тобто треба доказати - для зберігання чи для носіння речей використовувався чемодан. Безперечно, що чемодан як господарська річ використовується і для носіння, і для зберігання речей. Але все ж таки головне призначення чемодана не для щоденного, постійного носіння речей. Він використовується, головним чином, для зберігання речей. Навіть тоді, коли речі в чемодані переносять чи перевозять, то використовують його не для носіння речей, а для зберігання. Відповідні речі можна перенести чи перевезти і без чемодана. А зберігати речі все-таки краще, зручніше та безпечніше в чемодані. Якраз для цього чемодан завжди має замок. Отже, речі в чемодані зберігають, а збереження холодної зброї складу злочину не містить і тому підстав для притягнення до кримінальної відповідальності немає. Таким чином, доказ у кримінальній справі - це доказ наявності чи відсутності певних ознак складу злочину і нічого більше.

Мабуть, найскладнішим в реалізації кримінальної відповідальності є питання про встановлення вини, винуватості особи у вчиненні злочину, у заподіянні певної шкоди.

Винен чи не винен? Це є центральне і найголовніше питання правосуддя. У кримінальному судочинстві його вирішують слідчий, прокурор, суд. Лише це питання у демократичному кримінальному судочинстві вирішують присяжні засідателі.

Критерії вини і межі винуватості, а також юридичні особливості та ознаки невинно заподіяної шкоди встановлює кримінальний закон (ст. 23; 24 і 25 КК України). Закон встановлює і міру вини (види). Практично важливо встановити не тільки вину, але й її вид, оскільки деякі злочини можуть бути вчинені лише за певним її видом. Наприклад, доведення до самогубства (ст. 120 КК України) може бути вчинено необережно і навмисно. Навмисність доведення до самогубства може мати лише побічний (евентуальний) умисел. Але з прямим умислом цей злочин вчинений бути не може, бо це вже буде не доведення до самогубства, а вбивство (ст. 115 КК). Багато злочинів можуть бути лише навмисними і не можуть бути необережними, наприклад, викрадення (ст. 185-191 КК). Майже всі злочини проти особи можуть бути навмисними і необережними. Встановити правильно форму (умисел чи необережність) і різновид (умисел - прямий чи побічний, необережність - злочинна самонадійність чи злочинна недба-

лість) вини під час посягання на особу - найважливіше в кримінальній відповідальності за ці злочини. Хоча деякі злочини проти особи вчинюються лише навмисно, наприклад, зґвалтування, проведення абортів, наклеп, образа. Але більшість таких злочинів можуть бути вчинені як навмисно, так і необережно (вбивство, заподіяння тілесних ушкоджень). Неправильне встановлення вини в цих злочинах призводить до дуже значних збожень у реалізації кримінального законодавства, у самій сутності правосуддя. Адже навмисне вбивство карається позбавленням волі на строк до 15-ти років, або довічним позбавленням волі (ст. 115 КК України), а необережне - лише позбавленням волі на строк до 5-ти років (ст. 119 ЮС); заподіяння тяжких тілесних ушкоджень карається позбавленням волі на строк до 8-ми років (ч. 1 ст. 121 КК), а необережних - до 2 років обмеження волі (ст. 128 КК).

Оціночні критерії встановлення вини (усвідомлював чи не усвідомлював винний при вчиненні злочину його суспільну сутність, передбачав чи не передбачав він настання злочинних наслідків своїх дій, бажав чи не бажав їх настання - все залежить від суб'єктивної оцінки слідчого, прокурора, судді, бо ці психологічні ознаки інтелекту та волі злочинця не можна ні доказати, ні спростувати: що для одного юриста - злочинцем, безсумнівно, усвідомлювалось, передбачалось та бажалось, те ж саме для іншого не усвідомлювалось злочинцем, і не передбачалось, і не бажалось), а також слабка освітня підготовка юристів-фахівців призводять до дуже значних помилок під час вирішення конкретних кримінальних справ. Наприклад, у справі Т., який у стані сп'яніння заподіяв ножем потерпілій К. сімнадцять поранень (17!) у життєво важливі органи, судова колегія Верховного Суду України не визнала, що Т. бажав настання смерті потерпілої К., і засудила його не за посягання на її життя, а за заподіяння тілесних ушкоджень.¹

Особливо багато помилок трапляється під час встановлення вини при заподіянні тілесних ушкоджень, від яких настала смерть потерпілого. При цьому не враховується, що смерть взагалі і завжди спричиняється через заподіяння потерпілому тілесних ушкоджень. Ніяк інакше смерть заподіяна бути не може. Тобто будь-який злочин проти життя вчинюється через злочин проти здоров'я. Це значить, що

¹ Див.: Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 5 грудня 1989 р. у справі Т.- Практика судів України в кримінальних справах.- К., 1993.-С. 99-100.

кожне вбивство містить у собі і злочин проти здоров'я, бо немає вбивства без тілесних ушкоджень. Відрізняються ці злочини тільки виною. Там, де і коли злочинець передбачає настання смерті, то незалежно від його вини стосовно тілесних ушкоджень, він чинить навмисне вбивство.

Тут я не можу викладати весь зміст теми про суб'єктивну сторону злочину. Хочу лише наголосити на те важливе значення, яке має правильне встановлення вини при вчиненні злочину та необхідність ретельного й наполегливого вивчення відповідної теми цього курсу.

Важливі й формальні завдання кримінального права. На першому місці тут є законодавче визначення поняття злочину. Що таке злочин і чим він відрізняється від інших порушень закону? Адже лише за вчинення злочину особа підлягає кримінальній відповідальності і кримінальному покаранню - найсуворішому державному примусові. На це запитання намагались відповісти юристи всіх часів і епох, починаючи з юристів Стародавнього Риму, але задовільної відповіді на нього немає й сьогодні.¹

Найпоширенішим є визначення злочину як діяння (порушення закону), яке заборонено під погрозою покарання. Найістотніший недолік такого визначення поняття злочину полягає в тому, що воно не вказує - чому саме це діяння заборонено законом. Головне в злочині - зло, що чинить він особі та суспільству, про що добре видно з його української назви. Цю головну ознаку злочину відзначали майже всі видатні юристи (Ч. Беккарія, В. Блекстон, М. С. Таганцев, М. І. Ковальов), але у законодавчому визначенні злочину вона чомусь не вказана.

У радянській кримінально-правовій літературі подана дуже поширена і така ж безпідставна критика визначення поняття злочину в іноземних законодавствах («буржуазних»). Але радянське законодавче визначення поняття злочину ще гірше, бо воно зовсім не наукове і не юридичне. У ст. 7 Кримінального кодексу України 1960 р. злочин визначався як «передбачене кримінальним законом суспільне небезпечне діяння (дія чи бездіяльність), що посягає на суспільний лад України, його політичну та економічну системи, власність, особу, політичні, трудові, майнові та інші права і свободи громадян, а також інше посягання на правопорядок - суспільне небезпечне діяння, передбачене кримінальним законом».

¹ Див.: Кенни К. Основи уголовного права.- М., 1949.- С. 3-25. Ковалев М. И, Понятие преступления.- Свердловск, 1987.-С. 12-15.

Подвійна вказівка на суспільну небезпечність діяння у цьому визначенні не могла зробити його науковим, бо головний його зміст - це ідеологічний штамп - «посягання на суспільний лад», на «політичну та економічну системи», оскільки ніякий окремих злочин не може посягати ні на суспільний лад, ні на політичну чи економічну систему держави.

Отже, законодавче визначення злочину не має певних ознак, не вказує на його суттєві відмінності від інших правопорушень, що занадто ускладнює вивчення поняття злочину. К. Кенні радить початківцям перейти до вивчення поняття злочину після вивчення інших інститутів кримінального права.

У новому Кримінальному кодексі України поняття злочину визначається краще, ніж у Кримінальному кодексі України 1960 року, але і воно має істотні вади та недоліки. У ст. 11 КК злочином визнається суспільне небезпечне винне діяння (дія або бездіяльність).

По-перше, таке визначення поняття злочину не дає відповіді на запитання - чому саме це діяння заборонено законом? За якими ознаками кримінальний закон відносить його до злочинів?

По-друге, це визначення не дає можливості відрізнити злочин від адміністративного вчинку чи від цивільного делікту, які також бувають суспільно небезпечними.

Кримінальний закон визначає також види, систему, міру і мету покарання.

Види, система і міра покарання - це законодавче обмеження покарання. Суд (і тільки суд) може призначити лише таке покарання за вчинений злочин і в тій мірі, які безпосередньо визначені законом. Вийти за ці межі суд або не може зовсім (не може призначити покарання більш суворо), або може лише у випадках, передбачених законом, призначити покарання більш м'яке, ніж передбачено певною санкцією норми.

Одне із найскладніших і суперечливих питань науки кримінального права і кримінального законодавства - це питання про мету кримінального покарання. Вважається, що головне завдання кримінального законодавства і мета застосування кримінального покарання в тому, щоб запобігти вчиненню нових злочинів (Ч. Беккарія, В. Блекстон, А. Фейєрбах, М. Таганцев, М. Ковальов та багато інших криміналістів). Але ці автори розуміли, що кожне нове призначення покарання

¹ Кенні К. Основи уголовного права. - С. 2. 10

доказує його неспроможність. Взагалі ж, покарання призначається для досягнення практичних наслідків:

1. Позбавити покарану особу можливості на певний час або назавжди вчинити новий злочин (особиста (приватна) превенція).

2. Покаранням злочинця вплинути на інших громадян і таким чином відвернути їх від наміру вчинити злочин (загальна превенція).

В обох випадках метою покарання є запобігання злочинам. Виникає запитання: наскільки ця мета реальна, і взагалі, чи вона може бути досягнутою?

Якщо кримінальне покарання обмежити лише цією метою, то у справі невинного злочинця покарання немає сенсу.

У старовину покарання призначалось, головним чином, для задоволення почуття потерпшого чи його близьких. У Стародавньому Римі злочинців вішали на задоволення рідних убитого. В Англії ще в 1741 р. був виданий королівський указ про повішення вбивці за проханням рідних убитого.¹

Багато філософів і юристів вважали і вважають, що покарання призначається для задоволення суспільного-почуття справедливості. Сократ і Платон, навпаки, вважали, що заподіяння людині зла ніколи не може бути справедливим, навіть і тоді, коли ця людина заподіяла зло нам. Але все ж таки більшість наших сучасників метою покарання вважають відповідність страждання (покарання) і гріха (злочину).

Таким чином, кримінальне покарання призначається для досягнення не однієї мети, а цілої низки суспільних наслідків - запобігання злочинам, задоволення суспільного почуття справедливості, забезпечення суспільної та особистої безпеки, впевненості.

Викладене переконує в тому, які важливі та складні питання вирішує кримінальне законодавство і вивчає навчальна дисципліна «кримінальне право». Курс лекцій, який автор пропонує студентам вищих юридичних навчальних закладів, є його 40-річним досвідом викладання цього курсу у Свердловському юридичному інституті (1965-1969рр.), у Вищій слідчій школі МВС Росії (1969-1993 рр.) та у Національній академії внутрішніх справ України.

Для глибокого, належного або хоча б задовільного вивчення курсу «Кримінальне право і законодавство України. Частина загальна» моїх лекцій зовсім недостатньо. Ці лекції можуть бути лише провідною ариадниною ниткою у багатому й широкому матеріалі, який треба вивчити.

¹ Кенні К. Основи уголовного права.- С. 32.

- Загальнообов'язковими для цього є такі видання:
1. Конституція України.
 2. Кримінальний кодекс України.
 3. Збірник постанов пленуму Верховного Суду України (1963-1997 роки).- Сімферополь, 1998.- 712 с.
 4. Практика судів України в кримінальних справах.- К., 1993.- 352 с.
 5. Практика судів України у кримінальних справах.-К., 1996.-330с.
 6. Уголовное право буржуазних стран. Общая часть. Сборник законодательных актов.- М., 1990.- 312с,
 7. Законодательство Древней Руси.- Российское законодательство X-XX веков-Т. I-М., 1984-432 с.
 8. *Бажанов М. Й.* Уголовное право Украины. Общая часть. Конспект лекций.-Днепропетровск, 1992.- 168 с.
 9. *Беккариа Ч.* О преступлениях и наказаниях.- М., 1939.- 463с.
 10. *БрайнинЯ. М.* Уголовный закон и его применение.— М., 1967.-240с.
 11. *Бурчак Ф. Г.* Учение о соучастии по советскому уголовному праву.- К., 1969.- 2Д6 с.
 12. *Демидов Ю. А.* Социальная ценность и оценка в уголовном праве.-М., 1975.- 182 с.
 13. *Дурманов Н. Д.* Советский и уголовный закон.- М., Изд-во МГУ, 1967.- 319 с.
 14. *Жеребят В. Е.* Логическая структура состава преступления.- Харьков, 1974.- 28 с.
 15. *Злобин Г. А., Никифоров Б. С.* Умысел и его формы.- М., 1972.-264с.
 16. *Карпец Й. Й.* Наказание. Социальные, правовые и криминологические проблемы.- М., 1973.- 286 с.
 17. *Кенни К.* Основы уголовного права.- М., 1949.- 600с.
 18. *Кистяквский А. Ф.* Права, по которым судится малороссийский народ.-К., 1879.- 1027 с.
 19. *Ковалев М. Й.* Понятие преступления в советском уголовном праве.- Свердловск, 1987.- 208 с.
 20. *Козак В. Н.* Право граждан на необходимую оборону.-Саратов, 1972.- 162 с.
 21. *Коржанский Н. Й.* Очерки теории уголовного права.- Волгоград, 1992-92 с.
 22. *Коржанский Н. Й.* Объект и предмет уголовно-правовой охраны.-М., 1980.-248 с.
 23. *Коржанський М. Й.* Кваліфікація злочинів.-Київ, 1998.- 436с.

24. *Коржанський М. Й.* Нариси кримінального права.- Київ, 1999.- 208с.
25. *Коржанський М. Й.* Науковий коментар кримінального кодексу України.- Київ, 2001.- 656 с.
26. *Коржанський М. Й.* Уголовне право України. Частина загальна. Курс лекцій.-Київ, 1996- 336 с.
27. *Коржанський М. Й.* Словник кримінально-правових термінів.- Київ, 2000.- 200 с.
28. Кримінальне право України. Загальна частина. Підручник.-Київ, 1997.
29. *Кудрявцев В. Н.* Общая теория квалификации преступлений.- М., 1972.— 352 с.
30. *Кузнецова Н. Ф.* Уголовное право и мораль.- М., Изд-во МГУ, 1967.-104с.
31. *Кузнецова Н. Ф.* Преступление и преступность.- Изд-во МГУ, 1969.-232с.
32. *Малиновский Й.* Учение о преступлении по Литовскому Статуту.- К. 1894.- 412с.
33. *Малков В. П.* Множественность преступлений по советскому уголовному праву- Изд-во Казанского университета, 1982-174с.
34. *Пионтковский А. А.* Учение о преступлении-М., 1960.- 666с.
35. *Смирнов В. Г.* Функции советского уголовного права.-Л.: Изд-во ЛГУ, 1965.- 188 с.
36. *Таганцев Н. С.* Учение о преступлении.- Часть Общая. Книга 1- С.-П., 1874- 290 с.; Книга 2- С.-П., 1878.- 324с.
37. *Таганцев Н. С.* Уголовное уложение 22 марта 1903.- С.-П., 1904.-1104с.
38. *Таганцев Н. С.* Русское уголовное право. Лекции. Часть Общая.-Т. 1. С.-П., 1902.- 815 с.
39. *Тишкевич Й. С.* Условия и пределы необходимой обороны.-М., 1969-189с.
40. *Трайнин А. Н.* Общее учение о составе преступления.-М., 1957.-364с.
41. *Шишов О. Ф.* Административный проступок и преступление.- М., 1967.- 67 с.

Тема I, КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО УКРАЇНИ

1. Поняття кримінального права

Право взагалі, а також його окремі галузі, в тому числі і кримінальне, виникли та існують із потреби регулювання певних суспільних відносин.

Важливою була і є потреба регулювання тих відносин, які утворюються чи виникають із захисту найбільш цінних суспільних благ, посягання на які спричиняють дуже тяжкі, незворотні наслідки у вигляді суспільне небезпечної шкоди.

Саме для охорони найбільш важливих суспільних відносин і були колись у сиву давнину утворені перші норми заборони, зачатки теперішніх кримінально-правових норм.

На території України першим правовим актом, який досягнув наших часів, була «Руська Правда» Ярослава Мудрого (утворена в 1016 р.). «Руська Правда» містила норми, які регулювали всі сторони життя тогочасного суспільства, а також і ті норми, які передбачали покарання за певні злочини проти особи, проти власності, проти князя.

Взагалі, ця галузь права мала оформлення у вигляді трьох головних заповідей Мойсея: 1) не вбий; 2) не вкради; 3) не чужоложствуй. Вся історія кримінального права є розвиток цих трьох заповідей та їх диференціація.

Радянська юридична доктрина виходить з того, що право є закон, а закон - є право. Це розуміння права було запозичене із Комуністичного маніфесту, у якому право визначалося без будь-яких аргументів і доказів як зведена в закон воля пануючого класу.

Отже, закон і є право. Оскільки законодавство є творінням держави, то особа має лише ті права і в тому обсязі, які дарує їй держава. Доктрина, як бачимо, дуже гарна і вигідна для тоталітарного режиму.

Насправді все не так.

По-перше, уже римські юристи відрізняли Іуз - право, справедливість, правду від Бех - закону.¹

По-друге, право існує окремо, незалежно від закону, і воно є первинним суспільним феноменом (явищем) відносно закону, який є вторинним і вивідним від права.

По-третє, закон не створює права. Цицерон доказав, що

Див.: *Барташек Милан*. Римское право. Понятия. Термины. Определения. - М, 1989. - С. 163, 178-183.

несправедливий закон не створює права.¹ Поправимо стародавнього класика - ніякий закон не створює права. Право існує окремо, самостійно і незалежно від закону. Закон є лише державний акт, яким оформлюється (вдало чи не дуже, повністю чи не зовсім), закріплюється право. У законі право набуває лише державно-офіційну форму. Законодавець зовсім не є творцем права. Право є природним, суспільним явищем, яке виникає, утворюється суспільним життям людей і лише в умовах суспільного життя. Оскільки людина може народитися, розвинути лише в суспільстві людей, вона цілком є продуктом суспільного життя, то в цьому природному середовищі вона отримує, набуває всі свої права - право на життя, на здоров'я, на власність, на ім'я, на честь та гідність і всі такі інші права. Суспільність особи, таким чином, впливає із сутності суспільства, головною особливістю, змістом якого є суспільні відносини, стосунки між людьми.

Суспільні відносини як спосіб існування людської спільноти визначають усі сторони життя, спілкування, взаємодії людей. Головною ознакою суспільних відносин є **обов'язковість** вимог, які суспільство покладає на своїх членів, дозволяючи, забезпечуючи та очікуючи від них певної поведінки.² Можлива, дозволена чи забезпечена суспільством поведінка членів суспільства і є право. Дозволена чи забезпечена суспільством можливість жити, користуватися благами суспільного життя (здоров'я, власність, честь та гідність і т. ін.) гарантується суспільною заборонаю всім іншим членам спільноти чинити перешкоди цьому користуванню, цим можливостям.

З цього треба зробити висновок, що право є суспільні відносини, які виникають, складаються, утворюються у суспільстві для забезпечення дозволеної, необхідної та очікуваної поведінки всіх і кожного члена суспільства.³

¹ Див.: Цицерон. Диалоги. О государстве - о законах.- М., 1966.- С. 112-113. Відомий теоретик філософії права Б. О. Штямеський (1868-1920) у 1906 р. писав: «Неотъемлемне права человеческой личности не создаются государством: напротив они по самому существу своему непосредственно присвоены личности».- Див.: Кистяковский Б. А. Государство и личность.- В кн.: Власть и право. Из истории русской правовой мысли.-М., 1990.-С. 151.

² Детальніше про сутність суспільних відносин див.: Коржанский Н. Й. Объект и предмет уголовно-правовой охранн.- М., 1980.- С. 110.

³ Значимо, що ґрунтовне визначення поняття права запропонували: О. Бандурка, О. Пушкін, Л. Зайцев. Право і держава - теоретичний аспект- Право України, 1995. № 11.- С. 3-7; Петрова Л. Думки щодо підручника професора С. С. Алексєєва. Право України, 1995. № 2.- С. 34-48.

Отже, людина не народжується юридичне голою, а потім держава одягає її законами - правами. Вона набуває свої права заздалегідь до народження: право на життя, на ім'я, на громадянство, на спадщину, на власність та деякі інші.

Право на життя, наприклад, виникає в особі не тому, що у Кримінальному кодексі є ст. 115, яка карає за позбавлення особи життя, а тому, що у суспільстві є, створені, діють відносини, якими забезпечується життя кожної особи, і суспільство вимагає від усіх своїх членів не перешкоджати, не руйнувати цих відносин, не позбавляти особу цього найціннішого блага. Мойсеева заповідь «не вбий» була, мабуть, першим актом, яким було оформлено це право.

Наведене дає підстави для визначення поняття кримінального права - **кримінальне право є сукупність суспільних відносин, які дозволяють і забезпечують особі суспільну можливість жити, володіти, користуватися найціннішими благами суспільного життя і забороняють усім іншим членам суспільства шкодити та руйнувати ці можливості.** Тобто право є суспільні дозволи і заборони.

Закон лише оформляє ці права особи та встановлює за порушення їх державні санкції, прагнучи додатково, своїми засобами забезпечити дотримання і функціонування цих суспільних відносин. Осередком права є не самі по собі суспільні відносини як такі, а ті можливості певної, відповідної цим відносинам, суспільне значущої поведінки особи і сама суспільна поведінка особи, яка дозволяється і забезпечується суспільними відносинами - можливість вільно жити, бути власником, мати особисту безпеку і т. ін.

Такі можливості певної поведінки і сама поведінка особи забезпечувалась уже тоді, коли закону ще не існувало, а також і тоді, коли кримінального закону ще не знали. У «Руській Правді» Ярослава Мудрого на першому місці стояли статті, які закріплювали ці права особи (ст. 3-5) і карали головництво (вбивство), як один із перших і небезпечних злочинів.

У зведенні законів 1743 р., укладеному українськими законодавцями, визначалось: «Право есть наставление, которое ведет ко всякой правости, а отводит от неправости, дабы, через такое наставление и исполнение оно, предрозость злых людей, воспящаема, а между добрыми невинность в безопасности содерживана быша» (артикул 1 главы УП).¹

Отже, не воля пануючого класу, а «воспящение предрозости злых людей» і «содержание в безопасности невинных» є

¹ Див.: Кистяковский А. Ф. Права, по которьш судится малороссийский народ.-К., 1879.-С. 179.

сутністю права, правом. Як бачимо, і в цьому визначенні права його осередком є можливості певної дозволеної і забезпеченої суспільством поведінки («содержание в безопасности невинных») і заборонення поведінки, яка шкодить, руйнує можливості дозволеної, або очікуваної поведінки («воспашение предрзости злых людей»).

Таким чином, визначене поняття права взагалі і кримінального зокрема, ставить важливі практичні завдання. Першим з них треба визнати необхідну відповідність закону праву, відповідність Бех - ШІВ. Для цього головною засадою, провідною концепцією кримінального законодавства повинна стати його **правність**: кожен законодавчий акт має бути правовим, повинен відповідати кримінальному праву.¹

Якщо з цього боку подивитися на чинний Кримінальний кодекс України, то треба визнати, що неправовим є законоположення, яке припускає кримінальну відповідальність молодих людей, що вступили у шлюб до настання встановленого законом шлюбного віку, оскільки цим порушується природне право кожної людини на шлюб. Установлений при цьому законом вік є вторинним відносно до цього права, а тому такий закон є неправовим, бо він руйнує природне право людини.²

Неправовим є і закон, яким встановлюється відповідальність за заподіяння шкоди злочинцеві при відсічі його нападу (ст. 118 і ст. 124 КК), оскільки право на необхідну оборону є природним правом кожної людини, що і проголошує ч. 2 ст. 36 КК України.

Такими ж незаконними є положення закону про відповідальність за перетинання кордону (ст. 331 КК), за давання хабара (ст. 369 КК), за лікарювання (ст. 138 КК) та деякі інші.

Правовим можна визнати таке кримінальне законодавство, яке побудоване на концепціях пріоритету, зверхності загальнолюдських цінностей, зверхності особи над усіма соціальними, громадськими та державними інституціями.³ Не можна визнати правовим кримінальне законодавство, яке, в першу чергу, і, головним чином, охороняє державу та її інтереси, вважає більш цінним державне майно, ніж життя людини (санкція ст. 86¹ КК 1960 р., що передбачала покарання за викрадення державного майна, була більш сувора,

¹ Див.: *Коржанский Н. Й.* Очерки теории уголовного права.- Волгоград 1992.- С. 7-Ю.

² *М. Й. Коржанський.* Нариси уголовного права.- Київ, 1999, с. 77-84.

³ Див.: *Коржанський М.* Про концепції нового кримінального законодавства України.- Юридичний Вісник України, 1995.- № 21, 22.

ніж санкція ст. 94 КК, що передбачала покарання за навмисне вбивство).

Не була правовою і Конституція України 1978 р., яка у главі 6 «Основні права, свободи і обов'язки громадян України (ст. 36-67) навіть не проголошувала права громадян України на власність. Тим часом право власності є одним із головних прав особи. Демократія, цивілізація - це перш за все культ власності. По-перше, тому, що власність - це результат праці, таланту, обдарування. По-друге, тому, що власність - це підґрунтя економічної свободи, матеріальної заможності, підстава всіх інших соціальних свобод: без власності немає особи, є колгоспник, кріпак. Піфагор мав усі підстави стверджувати, що громадянин без власності не має батьківщини. Все інше є обман, брехня. Тому суспільство, держава, повинні культивувати, пропагувати і забезпечувати культ власності, поваги і святості до чужої праці - власності, а кримінальне законодавство - належним чином її охороняти.

Право взагалі і кримінальне, в тому числі, не встановлюється законом, а є природою і суспільством дана можлива, дозволена і забезпечувана поведінка особи, тобто можливість жити, володіти, користуватися благами життя, можливість мати особисту безпеку і встановлена забороненість усім іншим членам спільноти чинити особі у цьому перешкоди, руйнувати ці можливості. Закон не створює права,¹ право є природою створювати умови і передумови існування і розвитку особи у середовищі суспільства. Як добро і зло, як правда і кривда, так само право і безправність існують не завдяки чиемусь рішенням чи думці, а від природи, природою вони дані, і виводяться, створюються не думкою про них, а самою своєю природною сутністю.

Отже, право - не витвір людей, а природна сутність суспільного життя, право надається кожній особі самою природою, право кожна особа отримує від природи за самою своєю сутністю, оскільки особи без цієї сутності немає, і така особа неможлива. Сутність людської особи у тому і полягає, що природно їй притаманні можливості жити, во-

¹ Цікаві і ґрунтовні думки про походження права висловив Цицерон: «... Руководствуясь природой,- отличают не только право от бесправия, но и вообще все честное от всего позорного... Думать, что все основано на мнении, а не на природе, свойственно безумцу... Бели бы права устанавливались повелениями народов, решениями первенствующих людей, приговорами судей, то существовало бы право разбойничеств, право прелюбодействовать, право предъявлять подложные завещания...».- Цицерон. Диалоги- С. 102-103.

лодіти, користуватися благами життя. Інше припущення явно призводить до абсурду. Ці можливості особи припускають і вимагають від усіх членів суспільства забезпечення їх реалізації, недоторканності.

Кримінальний закон лише оформлює, закріплює у писаній, державній формі природне кримінальне право кожної особи - право забезпечення цілості, недоторканності голови.

Сучасне кримінальне право України - досить розвинута система юридичних норм, які регулюють суспільні відносини, що виникають у зв'язку з вчиненням злочину.

Кримінальне право як сукупність правових норм встановлює:

- а) які порушення закону визнаються злочинами;
- б) які покарання призначаються за їх вчинення;
- в) що є підставою кримінальної відповідальності;
- г) умови, підстави та порядок призначення покарання;
- д) умови, підстави та порядок звільнення від покарання.

Кримінальне право - це сукупність норм, які регулюють суспільні відносини, що виникають із факту вчинення злочину. Із цього факту виникають особливі суспільні відносини, які регулюються нормами кримінального права і називаються правовідносинами.

Суб'єктами кримінального правовідношення є - з одного боку правозастосовник (потерпілий, вождь, князь чи держава в особі її органів правосуддя, а з іншого - особа, що вчинила злочин).

Змістом такого правовідношення є права та обов'язки органів правосуддя притягти винну у вчиненні злочину особу до кримінальної відповідальності та призначити їй відповідне покарання, і обов'язок динної особи дати відповідь за свою злочинну поведінку, а також відбутися призначене їй за злочин покарання і всі його негативні юридичні наслідки.

Регулюються кримінальні правовідносини нормами кримінального права, застосуванням органами правосуддя їх вимог до злочинців і тільки у зв'язку з вчиненням злочину.

На відміну від інших галузей права (цивільного, адміністративного, процесуального) кримінальне право регулює суспільні відносини, що виникають із факту вчинення злочину в будь-якій сфері суспільного життя:

- а) цивільний позов у кримінальній справі;
- б) адміністративна преюдиція у багатьох складах злочину;
- в) всі інші сфери.

Право взагалі, кримінальне у тому числі, є інструмент суспільного регулювання. Воно придатне лише для регулювання суспільних відносин. Ні для чого іншого право не

придатне. Ніякі інші завдання право вирішувати не може, і тому ніякі інші суспільні завдання ставити перед ним не має сенсу. Як неможливо, наприклад, сокирою пришити гудзик, так і кримінально-правовими засобами неможливо вирішувати, наприклад, завдання випуску на товарний ринок доброякісної продукції (ст. 227 КК) чи заборони вживання одурманюючих засобів (ст. 322 КК), або вирощування (в Україні!!!) маку і конопель (ст. 310 КК).

Навіть у сфері регулювання суспільних відносин дія права має чіткі і певні обмеження. Такі обмеження випливають із самої сутності права (його властивостей), дія якого суспільне корисна, доцільна, допустима лише до цієї межі. За цією межею право перетворюється в свою протилежність - неправу, кривду. Всіляка і будь-яка система права - це більш чи менш чітко окреслена система обмежень (кордонів), які закріплюються в нормах, інститутах, поняттях, визначеннях. Давність, вік, вина, злочин, співучасть, покарання - все має (повинно мати!) чітко окреслені межі, без яких немає права. З цього боку право є певно і чітко визначена законом система обмежень всіх понять, термінів і категорій, які стосуються злочину і покарання за нього.

Таким чином, кримінальне право - це визначені природою і забезпечені суспільством можливості особи користуватися життям, здоров'ям, власністю, честю та гідністю, а також природна заборона всім іншим членам суспільства чинити особі перешкоди у користуванні цими можливостями.

2. Сутність і витоки права

Право є одним із найстаріших суспільних феноменів. Воно виникло одночасно з виникненням людського суспільства, оскільки людська істота стала людиною лише тоді, коли усвідомила себе членом певної спільноти, коли зрозуміла свою взаємопоєднаність з іншими членами суспільства, коли зрозуміла, що стати людиною вона може лише у суспільстві.

У цей же час, за багато мільйонів років до нової ери, людина стала усвідомлювати і розуміти головну сутність людського співжиття.

Взаємовідносини між членами суспільства завжди були і будуть визначальними у людському житті, оскільки лише взаємовідносини визначають місце, авторитет певної особи, її суспільний стан, її призначення, завдання і повагу чи зне-

вагу членів спільноти. Вождь, раб, робітник, селянин, начальник, суддя, батько, син, дружина - все це суспільні ролі, які визначають суспільні відносини між людьми. Сутність суспільних відносин у тому, що вони визначають міру можливого і міру обов'язку. Будь-які суспільні відносини - це певні можливості, дозволи і певні заборони. Саме сутність суспільних відносин характеризує прислів'я: «Що дозволено Юпітеру, те заборонено бику». З іншого боку, суспільні відносини - це дозволені чи заборонені поведінки членів спільноти. Суспільство завжди вимагає від своїх членів саме певної поведінки, розраховує саме на таку поведінку. У цьому полягає обов'язковість перед суспільством, перед конкретними членами спільноти. Суспільна сутність певної особи - це її можливості і обов'язки, це, так би мовити, суспільний статус особи. Так виникли у суспільстві вимоги до особи і так особа стала відповідальною перед суспільством. Разом з тим суспільне життя виявило, що у світі, серед людей є добро і зло, правда і кривда, справедливість і несправедливість, обман і честь, брехня і сумлінність, щирість і заздрість, любов і ненависть, бійка і злагода, багатство і бідність. Свідомість кожного члена початкового суспільства вбирала усі прояви і викрути, збочення суспільного життя, оцінювала його і прагнула до його покращання, до зменшення його негативних проявів, до збільшення добра і справедливості. Оскільки такі прагнення переважали, виходили від більшості членів суспільства, то вони стали набувати загальних вимог, обов'язкових для всіх правил поведінки. Такі правила були першими неписаними вимогами, веліннями, тобто правом. Отже, витоків права є свідомість людей, розуміння добра і зла, кривди і правди.

Професор Гардоцький Л. у своєму підручнику кримінального права, у підрозділі «Функції кримінального права», зазначає, що історично первинною (рієпоіпа) функцією кримінального права є функція справедливості. Задолження почуття справедливості особи, що постраждала від злочину, а також її родини і певної частини суспільства, покаранням злочинця, є витоків і генезисом кримінального

¹ Проф. Б. Ф. Поршнев пише, що «история первобытного общества в его нормах, обичаях..., целый векер первобытных табу: запреты прикосновения, запретм восприятия, в том числе глядения на что-либо... К их числу относится й оформление групповой собственности, которая для не членов данной группы вмступает как сумма запретов - брать, уносить, потреблять, даже видеть (например, заглядывать в жилище)». // Див.: Поршнев Б. Ф. О начале человеческой истории.- М, 1974.- С. 415,463.

права, що покарання за злочин з'явилося в суспільстві як інстинктивна реакція на злочин, як помста (офіаіа).

Право має своїм витоком усвідомлене прагнення людей до подолання різнобічних негативних проявів суспільного життя, до покращання умов життя людей, усвідомлене розуміння необхідності регулювання суспільного життя.

Першими найбільш відомими правовими нормами були норми заборони - табу - на кровозмішання, оскільки люди швидко побачили шкodu від таких актів, на захоплення чужого, на заповідання смерті тощо. Історично відомі заборони, що мають назву законів Мойсея: «не вбий», «не кради», «не чужоложствуй». Розвиток суспільства супроводжувався і розвитком права. Виникнення нових видів діяльності вимагало створення і нових дозволів і заборон, нових норм, їх система розгалужувалась до створення окремих груп, класів, видів правових норм. Стали виникати правові інститути, галузі права.

Право діяло протягом багатьох століть.

Як зазначає Андрій Яковлів «Основним і найважливішим джерелом українського права є неписане звичаєве право, що утворилося шляхом постійного дотримання протягом віків народних звичаїв та підпорядкування звичаєвим правилам правного життя й побуту».²

Видатний історик В. О. Ключевський визнавав, що право виникло у найдавніші часи разом з мовою людей і у мові знаходило свій розвиток. «... язык рос вместе с народной жизнью, и его история есть летопись этой жизни и летопись художественная, своего рода эпопея, в поэтических образах отразившая народны́е верования, понятия, убеждения, обычаи и права в темную эпоху их зарождения».³

Порівняно недавно виникла нова форма організації суспільства - держава, яка стала видавати закони. Закон є далеким, далеким праправнуком права. Закон може бути відповідним праву і тоді він є правовий закон, а може бути і не відповідним праву - неправовим. Тобто закон є настільки правовим, наскільки він є відповідним праву.

Таким чином, право є природним суспільним явищем, яке утворюється природно, у суспільному житті людей з мотиву

¹ Див.: Саггіоскі БесѢ/ Пра\уо каге. 2 муусіаніе.- ІУазгамга, 19%, с. 25.

² Див.: Андрій Яковлів. Українське право.- У кн.- «Українська культура».- Київ, «Либідь», 1993.- С. 230-231.

³ Див.: Ключевський В. О. Исторические портреты. Деятели исторической мысли.- М., 1990, с. 547.

прагнення людей до добра, справедливості. Право - це суспільні дозволи і заборони.

Філософією права всебічно обґрунтовано, що право похідне від особи, що виток права знаходяться у природі людської особи, у її свідомості і волі. Як зазначав Б. О. Кістяківський: «Істинне існування права не у статтях і параграфах законів, надрукованих у кодексах, а в свідомості як усього суспільства, так і решти членів його».

Підґрунтям права, на думку Г. Гегеля, його найближчим місцем і вихідною краплиною є воля, взагалі духовне; воля, яка є свobodною; свобода є субстанцією і визначенням волі; система права є царство реалізованої свободи, світ духа як деяка друга природа.²

Цікаво, що радянські науковці, наводячи ці ж погляди Гегеля, роблять висновки про те, що «право - государственное выражение воли господствующего класса».³ Правда, на с. 116 Д. А. Керимов зазначає, що «право создается благодаря определенной деятельности людей, равно как и цель его состоит в определенном воздействии на поведение людей». Зовсім невідомо і незрозуміле чому право утворюється і коли?

Ще більше плутанини у роботі Л. С. Явича «Сущность права». На с. 8 автор стверджує, що «В первом приближении есть основание отождествлять его с законами государства». Тут же (с. 8) Л. С. Явич визначає уже право дещо інше: «Право может быть интерпретировано как особая форма общественного сознания».⁴ То право є законами держави чи формою суспільної свідомості? Адже це зовсім різні речі.

Л. С. Явич намагається знайти хоча б задовільний вихід із цього глухого кута: «Право предстает перед нами и как совокупность юридических норм, и как совокупность имеющихся «налицо» юридических прав субъектов общественных отношений». А хіба юридичні норми і юридичні права - це не одне і те саме? Хіба права можуть мати іншу форму ніж юридичну норму?

Для порівняння згадаємо слова відомого англійського юриста про генезис і суспільну сутність права. Прийнято вважати,- пише Рональд Уолкер,- що англійське загальне

¹ Див.: Новіє ідеї в правоведенні.- СПб, 1915.- Сб. четвертий. Філософія права й нравственности, с. 80.

² Г. В. Ф. Гегель. Філософія права.- М, 1990, с. 67.

³ Див.: Д. А. Керимов. Філософські проблеми права.- М., 1972, с. 135.

⁴ Див.: Явич Л. С. Сущность права. Изд. ЛГУ, 1985, с. 8.

⁵ Там само, с. 11.

право виникло у 1066 р. одночасно з норманським завон-
ванням. «У дійсності ж, хоча сучасні юристи навряд чи за-
глядають у витoki загального права, щоб встановити існу-
вання тієї чи іншої юридичної норми, воно все ж таки має
численні історичні витoki, які ще до норманського завою-
вання втілювалися у місцевих звичаях».¹

Зрозуміти сутність права і його витoki можна лише з
розуміння природи і суспільної сутності людини. «Право,-
писав Г. Ф. Шершеневич,- у цілому, є поняття соціологічне,
а не юридичне. Якщо право є витвір людський, то з'ясування
його сутності неможливе без розуміння людини в усіх її
проявах, без проникнення в потреби людини».

Право не можна виводити не з особи, її свідомості, праг-
нень, а з чогось зовнішнього. «Брати коріння права із зовні
і намагатися, щоб воно в нас пустило паростки, вважати
право... творінням держави, на нашу думку,- пише Л. Пет-
рова,- означає невідоме чи навмисне закриття очей перед
дійсністю: усе, що з'явилося із зовні, для нас завжди буде
чужою силою, обмеженням і утиском».³

Дійсність, міцність і довготривалість права пояснюється
лише тим, що воно впливає з природної сутності людини,
що людина, яка знайшла у особі, у своїй свідомості і розу-
мінні норму для своєї поведінки, визнає цю норму своєю,
вірною і справедливою. Саме тому, що такі норми впли-
вають із глибин людської душі, вони є міцнішими від зако-
ну, у більшій мірі відповідними людській моральності.
Право завжди ґрунтується на моральних засадах суспільст-
ва - наскільки право відповідає моральним засадам суспі-
льства, настільки воно є правом.

Серйозними науковими дослідженнями доведено, що
зачатки моральності утворюються вже у тваринному стаді
(зграї). «Тот, кто наблюдает беспристрастно,- пишут авто-
ри «Вселенная и человечество»,- усмотрит в проявлениях
мира ощущений и чувств наших обезьян намеки на нашу
«мораль»; мысль эта была так хорошо развита Дарвином.
Чувства самоотверженной любви, мести и ненависти не
чужды обезьянам, так же точно, как и страх перед наказа-
нием и сознание нечистой совести. Мораль находит себе

¹ Див.: *Рональд Уолкер*. Английская судебная система.- Пер. з
англійської.-М., 1980.-С. 24.

² *Шершеневич Г. Ф.* Общая теория права.- Философия права.- М.,
19Ю.-Том 1, с. 25.

³ *Петрова Л.* Думки щодо підручника професора С. С. *Алексєєва*.-
Право України.- 1995, № 2, с. 39.

практическое оправдание, ибо корни ее лежат при социальной жюни в более или менее ясном сознании того, что при условии процветания всего общества собственная судьба складьгеается наиболее благоприятно. В этом смысле низшая обезьяна в качестве стадного животного имеет по меньшей мере первые зачатки нравственности».¹

Якщо норми моральності виникають навіть у тваринному стаді, то життя людей зовсім неможливе без таких норм. Моральні норми у житті людей мають набагато більше значення, ніж право. «Мораль, как в частной жизни, так й в общественной жизни, должна спитаться выше й священнее, нежели право».²

Моральні норми набувають у суспільстві вимог обов'язкового дотримання і стають правовими нормами.³

Такі норми утворюють у суспільстві стійку правову атмосферу, яку не може створювати ніякий закон. Піфагор ще за 500 років до нашої ери щиро радив: «Намагайтесь перш за все мати гарну моральність, ніж закони: моральність — суть самі найперші закони».⁴

У європейській правовій доктрині право завжди виводилося із свободної волі людини виводяться абсолютні права особи, які визнаються непорушними. Ця доктрина визнає правом такі правила поведінки, які впливають зі свободної волі особи, її природного стану. Оскільки людина у своєму природному естві є вільною, то право ґрунтується і впливає саме з цієї вільної волі особи. Такий вивід права має надзвичайне практичне значення.

По-перше, право створюється не державою. Діючі зако-

¹ Див.: Вселенная й человечество. Том 2. Происхождение й развитие человеческого рода.- С.-Петербург, 1896, с. 171-172.

² Див.: Право, законодательство й администрация в философских й исторических исследованиях й монографиях. Том 3.- СПб, 1870, с. 1.

³ Про взашопеднаність норм моралі і права див.: *Петражицкий Л. Й.* Теория права й государства в связи с теорией нравственности. Том 1.— С.-Петербург, 1907, с. 81-85. Петражицкий правильно зазначав, що «...люди фактически приписывают на каждом шагу себе или другим разные обязанности правового типа й права й исполняют эти обязанности й осуществляют права вовсе не потому, что так написано в гражданском кодексе или т. п., потому, что так подсказывает им их интуитивно-правовая совесть; да они обьпшовенно й не знают вовсе, что на подлежащий случай жизни предписывают статьи гражданского или иного кодекса, й даже не думают о существовании зтих статей й кодексов», с. 85.

⁴ Див.: *П. С. Таранов.* 500 шагов к мудрости.- Донецк, Сталкер, 1996, с. 182.

ни нації - писав Г. Регель,- не перестають бути звичаями від того, що їх записали і зібрали.¹

Злочинність вбивства, грабежу, зґвалтування визнається не лише тому, і не стільки тому, що у Кримінальному кодексі є статті 93,94, 82, 141 і 117.

Такі діяння визнавалися злочинами і відповідно каралися задовго до появи кодексу.

Такі діяння були заборонені правом завжди і покарання за їх вчинення були не менш ефективними, ніж санкції зазначених статей Кримінального кодексу. Право власності теж виникло задовго до появи Цивільного кодексу, навіть до появи зводу цивільного права візантійського імператора Юстиніана I.

Природна сутність права, його походження від свідомості людини свідчать про те, що право відносно закону є первинним, а закон відносно права, є вторинним. Саме тому і правовідносини між людьми є не надбудівними (ідеологічними), а базисними, головними, визначальними.

Бандурка О., Пушкін О. І. і Зайцев Л. припускаються помилки, стверджуючи, що «правовідносини - це завжди відносини, що охороняються державою або іншими державними структурами».²

Таке твердження може призвести до думки, що правовідносин до виникнення держави не існувало і нікому було їх охороняти.

Автори правильно відзначають, що право є первинним, а законодавство, що його закріплює — вторинним. Коли так, то закон держави і державні структури є лише вторинними охоронцями права, правовідносин. Первинним охоронцем права, правовідносин є особа і суспільство, де право виникло, народилося як розуміння сутності і значення суспільної поведінки. Право і правовідносини тут охороняються тому, що вони є самостійним і вільним виявом своєї волі, власним розумінням сутності і призначення права. Найкращою охороною права, правовідносин є їх дотримання, застосування, реалізація закріплених у них прав і обов'язків. Примусом до їх виконання (охорони) була наймогутніша суспільна сила - громадського осуду боялися навіть ті, хто нікого і нічого не боялися.

Па жаль, правова свідомість ще не вільна від радянської тоталітарної псевдотеорії про витоки і сутність права.

¹ Г. В. Ф. Гегель. Философия права.-М., 1990, с. 248.

² Див.: Бандурка О., Пушкін О., Зайцев Л. Право і держава - теоретичний аспект.- Право України.- 1995.- № 11, с. 5.

У новітньому підручнику автори визнають, що «витоками кримінально-правових норм є державна влада. Норми права створюються в процесі правотворчості, яка є напрямком державної діяльності».¹ Отже, право творить держава, не було б держави - не було б і права. Як ми повинні бути вдячні рідній державі!

Між тим, у передмові до цього підручника професор І. Я. Козаченко правильно зазначив, що «За 70 років більшовицької диктатури вітчизняна школа кримінального права - одна з кращих у світі - ледь не втратила статусу науки, перетворюючись із ідеолога і генератора прогресивних законів у холопського коментатора правової вакханалії, що називалась «соціалістичною законністю». Тепер, коли з цією прислужницькою роллю покінчено, необхідно відновити єдність часу. Треба піднятися на рівень думки тих вчених-юристів, чия праця була обірвана фатальним 1917 роком. Треба засвоїти ці багатства у світлі сучасних проблем, теорій і дати кримінальній юриспруденції нове життя...».

Так, звичайно, це так... Але починати треба з визначення сутності, витоків і суспільного призначення права.

Цікавою з цього боку є робота П. Д. Біленчука, В. Д. Гвоздецького, С. С. Сливки «Філософія права», у якій автори досліджують філософську сутність права. Автори починають із запитання «що таке право?» і відповідають, що єдиної вичерпної відповіді не існує.³

Право, на думку цих авторів,- це принцип формальної рівності людей, це загальна та необхідна форми свободи, це загальна справедливість. Чому вона рівна, чому вона загальна, автори не пояснюють. «Право,- стверджують автори,— це всезагальний масштаб і рівна міра саме і, в першу чергу, свободи людей. Вільні індивіди - носії, суть і сенс права». Звідки ж береться ця свобода і вільність індивіда?

Автори пояснюють: «Ті правила поведінки, які встановлюються державою і носять загальнообов'язковий характер для всіх і за дотриманням яких слідує держава, називаються нормами права».⁵ Норми права після їх прийняття записують і видаються під назвою законів або законодавчих

¹ Див.: У головнеє право. Общая часть. Учебник для вузов.- М, Издательская группа Инфра-М.-Норма, 1997, с. 24.

² Там само, с. 11.

Див.: П. Д. Біленчук, В. Д. Гвоздецький, С. С. Сливка «Філософія права».- Київ, Атіка, 1999, с. 10. Там само, с. 14. Там само, с. 16.

актів».¹ Отже, право - це закон, що видається державою? Ні. Автори поступово відходять від висновку, що закони і є правові норми, є право. «У процесі законотворчої діяльності право набуває статусу закону».² То, виходить, закон - не право. Ні, не так. «Закон не просто взаємозв'язаний з правом, а є необхідною загальнообов'язковою формою його об'єктивізації».³ То що ж, права без закону немає? Ні, є. «Закон, на відміну від права, формується людьми свідомо і цілеспрямовано».⁴ А право - що, створюється не людьми, не свідомо?

Така плутанина у визначенні сутності і витоків права може бути пояснена тим, що автори не мають певної уяви про суспільну сутність права, про його витoki та суспільне призначення. Адже і вони на с. 30 своєї роботи правильно зазначають, що «державна влада існувала не завжди».

То як же люди жили до недавнього виникнення держави? Чи вони не були людьми? Чи у них не було людського життя впродовж багатьох тисячоліть? Не було права, загальнообов'язкових правил поведінки?

Відсутність у роботі чітких і обґрунтованих відповідей на ці запитання робить незрозумілими і правильні твердження авторів про те, що «закон може бути знаряддям реалізації права, а може і суперечити праву»,⁵ що створене ототожнення права й закону породило ілюзію всесилля закону», «набув поширення серед більшості населення країни правовий нігілізм».

Чому? В чому причини цих наслідків? Не в ототожненні, а у великій невідповідності закону праву, у неправовому змісті закону, який від права нічого не залишає.

По-друге, визнання права природним явищем, що виводиться зі свідомості і прагнення людей, є надійним критерієм для визначення правового закону, для відмежування права від неправового закону. Закон повинен бути лише формою закріплення, оформлення права. Держава законом не може приписувати дозволеного, дозволяє певну поведінку особи лише право, а держава може і повинна заборонити неправу. Радянські закони про заборону торгівлі (ст. 154 Кримінального кодексу 1960 р.), підприємницької

¹ Див: П. Д. Біленчук, В. Д. Гвоздецький, С. С. Сливка «Філософія права».- Київ, Атіка, 1999, с. 17.

Там само, с. 18.

•] Там само, с. 18.

Там само, с. 18.

Там само, с. 18.

⁶ Там само, с. 18.

⁷ Там само, с. 19.

діяльності (ст. 150 і 151 Кримінального кодексу 1960 р.), лікарювання (ст. 226 Кримінального кодексу 1960 р.) були не правовими нормами, а актами свавілля, неправом.

Правильно відзначається, що для розв'язання конфліктів з приводу того, чи є закон правовим, чи ні, повинен бути спеціальний орган - Конституційний суд країни, який повинен вирішувати такі конфлікти на користь права. Право звернення до цього суду повинні мати усі громадяни.¹

По-третє, визнання права явищем, яке витікає з природної сутності особи, призводить до висновку, що закон не є витокom права. Такий висновок надає судді можливість використовувати при вирішенні справи не лише норму закону, а й норму права. Використання суддею норм права означає, що для судді закон не є витокom права, чи, принаймні, закон - не єдина витокa права. Використанням права суддя дописує закон, творить нову норму права. Таке розуміння права і закону дає можливість судці використовувати при вирішенні справи також інші витоки права - правову доктрину, судову практику, наукові праці вчених - правознавців - і таким чином нейтралізувати чи заблокувати дію неправового закону.

По-четверте, визнання права як природного, похідною від індивіда, від його свободної волі, дає висновок про те, що норма закону, яка суперечить праву, не є нормою права і не має обов'язкової сили. Праврзастосовник не може застосувати таку норму і повинен відмовитися від її виконання. Як зазначав Р. Дарвін: «Сенс підготовки юриста не в тому, щоб він вивчив напам'ять і в деталях чинні на сьогодні норми. Навряд чи це знадобиться йому через десять років у професійній діяльності, для якої більша частина цих норм буде не потрібна. Важливо зрозуміти сутність права, яку не можна свавільно змінити розчерком пера національного законодавця».

Радянських юристів, навпаки, готують бути механічними виконавцями волі держави, готовими повністю віддати себе на службу закону і державі.³

¹ Див.: Бандурка О., Пушкін О., Зайцев Л. Право і держава - теоретичний аспект.- Право України.- 1995, № 11, с. 3-7

Див. Давид Рене. Основні правові системи сучасності.- Переклад з французького.- М., 1988.- С. 39.

Зауважимо, що радянські юристи ніколи не вивчали права, що право ніколи у радянських юридичних навчальних закладах не викладалося і не вивчалося. Головний курс радянського права, наприклад, починається з теми «Уголовний закон».- Див.: Курс советского уголовного права. Общая часть. Том 1-М., Наука, 1970, с. 3-7.

Зміст цього тому такий:

1. Введение в теорию советского уголовного права (с. 5-53).

Таким був і є тоталітарний державно-законний світогляд особи, яка забула (а мабуть і не знала) себе, своє коріння, свою природну сутність. «Питання про право,- правильно пише Л. Петрова,- було зведено до сили держави, тобто до явища чужого особі».¹

А значить, ворожого і непотрібного, зайвого і необов'язкового.

По-п'яте, визнання права природним суспільним явищем, незалежним від закону, дає підстави для «правового» тлумачення правової норми. Радянський юрист при тлумаченні закону намагався встановити і пояснити, що хотів сказати у нормі законодавець, а європейський юрист встановлює відповідність норми праву, встановлює правовий зміст норми. Тлумачення закону у нашій юридичній практиці має майже непомітне значення (невеликий розділ у підручниках, коментарі, збірники практичних рішень тощо). І ніколи правотворчого значення тлумачення закону не має, ним не створюється нових правових норм.

У європейській юридичній практиці тлумачення юридичних норм має вирішальне значення для правозастосовчої практики. Тлумачення закону в Європі вважається найважливішою юридичною роботою, оскільки тлумаченням закон доповнюється і уточнюється. Для європейського юриста закон є лише основою, взірцем судового рішення. Він не є достатньою витокою права для прийняття рішення навіть у кримінальному судочинстві. Саме тому суддя є незалежним від волі законодавця і може творити право, доповнювати закон, може визнати закон неправовим.

Найбільш повно головні права людини продекларовані (Проголошені, не встановлені, не закріплені) у Загальній декларації прав людини, що була прийнята Генеральною Асамблеєю ООН 10 грудня 1948 року.²

У преамбулі Декларації відзначається, що визнання гідності, притаманної всім членам людської сім'ї, та рівних і

2. История советского уголовного законодательства (с. 54-140).

3. Учение об уголовном законе (с. 141-258).

4. Основне черти уголовного законодательства зарубежных социалистических стран (с. 259-300).

Нічого, навіть згадки немає про поняття і сутність кримінального права і у другому курсі.- Див.: Курс советского уголовного права. Часть Общая. Том 1.- Изд. ЛГУ, 1968.- 646 с.

Докладніше див.: *Коржанський М. Й.* Радянське право в Україні.— Юридичний Вісник України, 2001, № 5,1—7 лютого.

Петрова Л. Думки щодо підручника професора *С. С. Алексєєва*- Право України.- 1995- № 2.- С. 39.

² Див.: Права человека. Основные международные документы.- М., Международные отношения.- 1990, с. 134-142.

невід'ємних прав є підґрунтям їх волі, справедливості і всезагального миру, що необхідно, щоб права людини охоронялись владою закону. Тобто, Декларацією визнано, що права людини не встановлюються законами, що закони покликані лише охороняти права людини.

Загальна декларація прав людини проголошує, що всі люди народжуються вільними і рівними у своїй гідності і правах (ст. 1), що кожна людина має всі права і воно... без будь-яких винятків, незалежно від її раси, кольору шкіри, статі, мови, релігії, політичних чи інших переконань, національного чи соціального походження, майнового чи іншого стану (ст. 2).

Загальною декларацією визнається, що кожна людина має право на життя, на волю і на особисту недоторканність (ст. 3), що ніхто не повинен утримуватися в рабстві чи у підневільному становищі (ст. 4), ніхто не повинен піддаватися тортурам чи нелюдському поводженню і покаранню (ст. 5), що всі люди рівні перед законом і мають рівне право, без будь-яких винятків, на рівний захист закону (ст. 7), що ніхто не може бути свавільно арештованим, затриманим чи висланим (ст. 9).

У частині 1 ст. 11 Декларації проголошується презумпція невинуватості: «Кожна людина, звинувачувана у вчиненні злочину, має право вважатися невинуватою до тих пір, поки її вина не буде доведена законним порядком відкритого судового розгляду, при якому їй забезпечуються всі можливості для захисту».

До головних і невід'ємних прав людини Декларація відносить також право кожної людини на вільне пересування і вільний вибір місця проживання (ст. 13), право на громадянство (ст. 15), право на володіння майном як одноосібне, так і спільно з іншими людьми, і ніхто не може свавільно бути позбавлений свого майна (ст. 17). Треба зазначити, що право власності - дуже велике право кожної людини. Право власності є не лише основою заможності, матеріальної забезпеченості; воно є основою свободи і волі людини, підґрунтям багатьох інших природних прав і можливостей людини - культури, освіти, дозвілля тощо. Без власності людина взагалі не особа, а люмпен, холоп, колгоспник. На думку Піфагора, громадянин без власності не має батьківщини.¹

Загальна декларація визнає також, що кожна людина

¹ Див.: Я. С. Таранов. 500 шагов к мудрости.- Донецк, Сталкер.- 19%.-С. 185.

має право на вільну думку, на свободу совісті і релігії (ст. 18), на свободу переконань і на вільне їх висловлювання (ст. 19), право на працю і рівну оплату рівної праці (ст. 23), право на відпочинок (ст. 24) і право на освіту (ст. 26).

Разом з тим, Загальна декларація проголошує і обов'язки кожної людини перед суспільством, у якому тільки й можливий вільний і повний розвиток її особи (ст. 29).

Конституція України у розділі II «Права, свободи та обов'язки людини і громадянина» визнала права і свободи людини непорушними і невідчужуваними: всі люди є вільні і рівні у своїй гідності та правах (ст. 21). Конституція України також виходить з того, що права і свободи людини встановлюються не законами; навпаки, у ч. 3 ст. 22 Конституції зазначається, що не допускається звуження змісту та обсягу прав і свобод людини законом: закон не надає права і закон не може звужувати чи сканувати права особи, крім випадків, що загрожують громадській безпеці, життю чи здоров'ю інших громадян. Але і в цих випадках права не встановлюються і не надаються, а лише охороняються державою, законом. Для охорони громадської безпеки, життя і здоров'я людей Конституція передбачає випадки обмеження прав і свободи особи з метою охорони прав і свобод переважної більшості, всього суспільства (ч. 3 ст. 30, ст. 31, ч. 2 ст. 32, ч. 3 ст. 34, ч. 2 ст. 39, ч. 5 ст. 41).

Стаття 64 Конституції України встановила загальне правило, що конституційні права і свободи людини і громадянина не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією України, а права і свободи, передбачені статтями 24 (громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом), 25 (право на громадянство), 27 (невід'ємне право на життя), 28 (право на повагу до гідності особи), 29 (право на свободу і особисту недоторканність), 40 (право на колективні чи особисті звершення до органів влади), 47 (право на житло), 51 (рівні права у шлюбі), 52 (рівність дітей у своїх правах), 55 (право на судовий захист своїх прав і свобод), 56 (право на відшкодування за рахунок держави матеріальної чи моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями органів влади чи посадовими особами цих органів), 59 (право на правову допомогу), 60 (право не виконувати явно злочинні розпорядження чи накази), 62 (право не визнаватися винуватим у вчиненні злочину, право не доводити свою невинуватість і право на те, щоб усі сумніви у винуватості особи тлумачилися на її користь), 63 (право не бути відповідальним за відмову давати

показання щодо себе, членів своєї сім'ї та близьких родичів) взагалі не можуть бути обмежені чи скасовані ніким і ніколи (ч. 2 ст. 64 Конституції України).

Всі ці положення Конституції України свідчать про те, що і Основний Закон України виходить із первинності права щодо закону, що закон є лише засобом захисту прав і свобод громадянина, що права і свободи людини не надають законом, що закон не створює права.

Визнання права природним суспільним явищем, незалежним від закону, таким, що має витік зі свідомості, душі людини - є беззаперечним доказом того, що всі люди є вільні і рівні у своїх правах. Закон і держава повинні лише належним чином охороняти права кожної особи. Належний рівень охорони прав людини і громадянина робить державу правовою.

3. Завдання кримінального права

Найперше і головне завдання кримінального права є охорона суспільних відносин від злочинних посягань, від заподіяння у сфері певних суспільних відносин тяжкої шкоди. Це загальне завдання кримінального права, яке є похідним від суспільної сутності права - забезпечуваної суспільством можливості користуватися всіма благами життя: життям, здоров'ям, честю, гідністю, майном, грішми і т. ін.

Оскільки особа визнається найбільшою соціальною цінністю (ст. 3 Конституції України), то першим і найголовнішим завданням кримінального права є охорона особи - її життя, здоров'я, честі, гідності, недоторканності і безпеки, власності та інших її прав і свобод.

Другим важливим завданням кримінального права є охорона об'єднань громадян - політичних, економічних, культурних, соціальних, спортивних, професійних та інших.

Право громадян на об'єднання у партії, спілки, організації, союзи тощо, для захисту своїх прав і свобод є важливою суспільною можливістю і воно теж повинно належним чином охоронятися.

Засобами кримінально-правової охорони завжди було і є покарання за порушення права (злочин), яке вчинив скривджений потерпілий чи його родичі або плем'я, рід.

Тривалий час покарання призналося за принципом таліону - «око за око, зуб за зуб». На Русі, як це видно із «Руської Правди» Ярослава Мудрого, покаранням було грошове стягнення - віра (штраф на користь князя) чи сплата на ко-

ристь родичів убитого, але існувала і помста та вигнання з племен, як вища міра покарання («поток й разграбление»).

Охоронна та каральна функції кримінального права виконують також превентивну (профілактичну) та виховну роль. Превенція в свою чергу поділяється на загальну превенцію — стримування від вчинення злочину всіх членів суспільства - та приватну (спеціальну) - стримування від вчинення злочину покараної особи. Хоча профілактична функція кримінального права не абсолютна, не всезагальна і діє лише на певну частину суспільства, але вона суттєва і стримує від вчинення злочину багатьох. Рівним чином і виховна функція кримінального права діє лише демонстрацією сили кримінального права теж невеликий, неефективний, якщо враховувати кількість злочинів, що вчинюється щорічно, а також їх динаміку.

Виконання кримінальним правом всіх його суспільних функцій - охоронної, превентивної і виховної - повністю залежить від основного засобу охорони прав і свобод особи та всіх інших прав - від кримінального покарання, від виду і міри кари за злочин.

Історія кримінального покарання свідчить, що кожна історична епоха мала свої види і міри покарання. Починалося покарання, мабуть, із помсти за порушення права, з якої виросла кровна помста, а потім викуп чи відкуп за злочин і заподіяну ним шкоду. Взагалі, найпоширенішою і найефективнішою була віра - сплата штрафу потерпілому, його родичам і князю. Грошове стягнення на користь потерпілого ефективно покарання тому, що воно, з одного боку, задовольняє потерпілого матеріально і морально, а з іншого боку - заподіює винному шкоду і є суттєвим обмеженням його волі. Ніяке інше покарання не має цих властивостей.

Сучасне захоплення покаранням у вигляді позбавлення волі - є карою лише злочинця. Для потерпілого воно нічого, чи майже нічого не дає (крім деякого морального задоволення). І винна особа матеріально від такого покарання не страждає.

Все життя пам'ятаю докір однієї засудженої за розкрадання державного майна: «Ти назавжди так і залишишся злидарем, а я звільнюсь і буду мати капітал».

Така ж правова психологія і в наших державних злодіїв, що викрали в українського народу мільйони і мільярди доларів.[^]

¹ Див.: Двойной капкан для Генерального прокурора Украинн.- Криминальное обозрение. 1995.- № 9, с. 3. «Птахи гнізда Дніпропетрова йдуть на посадку».- Голос України, 22 січня 1999 р.

То хіба ж таке покарання може зупинити злочинців, хіба ж воно здатне бути засобом захисту права? Хіба воно може захистити? Воно, таке покарання, є очевидним порушенням заповіді: «Не клади як-небудь, не спокушай злодія».

Завдання кримінального права і покарання полягає в тому, щоб захистити право, поновити порушене право, щоб право панувало над людьми, а не люди над правом.

Ефективними засобами захисту права можна визнати лише:

1) штраф - грошове стягнення на користь потерпшого або його родичів у сумі, яка є відповідною тяжкості вчиненого злочину; штрафом повинні каратися всі корисливі злочини;

2) позбавлення майна (конфіскація всього чи певної частини майна злочинця) - з передачею конфіскованого майна всього чи певної частини (не менше половини) потерпшому від злочину чи його родичам.

Найменш ефективним є покарання у виді позбавлення волі (арешт, обмеження волі, позбавлення волі на певний строк чи довічне позбавлення волі).

Всі інші покарання (навіть як додаткові) несуттєві і неефективні, оскільки не здатні до стримування від вчинення злочину і зовсім не сприяють поновленню порушеного права.

Превентивна функція і дія таких покарань дорівнює нулю, або має навіть мінусове значення, оскільки вони більше заохочують до вчинення злочину, ніж стримують від цього. Адже кожен злочин - діяння вмотивоване, і особа, яка його чинить, має певну мету, а, отже, потрібна суттєва сила, щоб стримувала від діяння. Хіба може стримувати від злочину погроза позбавлення чину чи рангу?

Люди ідуть на смерть за свою Ідею, переконання. Хто ж буде вагатися при погрозі службового обмеження чи втрати посади? А як пов'язані ці покарання з поповненням порушеного права?

Що з того потерпілому, якою посадова особа, порушуючи його права, мордувала, застосовувала насильство, зброю, ображала і т. ш., якщо вона буде позбавлена на кілька років права обнімати цю посаду?

Як бачимо, усі люди від природи вільні і рівні у своїй гідності і правах, що проголошує ст. 21 Конституції України, а ст. 3 Конституції України проголошує, що утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком

¹ Так римські юристи відрізняли цивілізацію від дикості, варварства: «У дикості, варварстві люди панують над законами, а в цивілізації - закони панують над людьми».

держави, є, таким чином, проголошення в українському суспільстві прав і свобод людини і громадянина, є обов'язок держави забезпечити ці права і свободи, але незалежного захисту прав і свобод людини і громадянина в Україні ще немає, особливо у поновленні порушенні прав і свобод.

Відповідно до системи суспільних відносин, які захищає та регулює кримінальне право, завданням кримінального права є:

1) захист особи - її життя, здоров'я, майна, прав та законних інтересів;

2) захист об'єднань громадян України - колективів, товариств, кооперативів, акціонерних та інших об'єднань;

3) захист держави та її органів;

4) захист конституційного ладу України, її екологічної та політичної системи, територіальної цілісності і т. ін.

Виконуються ці завдання засобами: а) *переконання*, б) *громадського впливу*, в) *кримінального покарання*.

Але головним засобом регулювання кримінально-правових відносин є визначення певних діянь злочинами та встановлення за їх вчинення відповідних покарань.

Кримінального покарання, таким чином, є засобом захисту суспільства від небезпечних для нього посягань на його інтереси, умови вільного існування.

Завдання кримінального права визначаються:

1) вибором об'єктів кримінально-правової охорони - державні законодавчі органи, виходячи з реальних обставин та умов стану й розвитку суспільства (економіки, політики, культури, взаємовідносин з іноземними державами і т. ін.), визнають потребу (необхідність) захисту певних суспільних відносин засобами кримінального закону і ставлять їх під кримінально-правову охорону, утворюючи певні кримінально-правові норми: наприклад, Законом України від 24 грудня 1993 року «Про посилення кримінальної відповідальності за деякі злочини проти держави» була посилена кримінальна відповідальність за посягання на територіальну цілісність України і внесено відповідні зміни до ст. 62 КК України 1960 р.;

2) створення нових або додаткових кримінально-правових норм для охорони найбільш важливих суспільних відносин і визнання тим самим злочином посягання на ці відносини;

3) визначенням видів та розмірів покарань за окремі злочини, наприклад, Законом України від 24 грудня 1993 року покарання за масові заворушення посилено від десяти до п'ятнадцяти років позбавлення волі;

4) встановленням умов і порядку призначення покарання за злочини, а також умов і підстав звільнення від покарання та його юридичних наслідків. Так, у чинному Кримінальному кодексі України в ст. 50 встановлена мета покарання, ст. 65 КК визначає загальні засади призначення покарання, у ст. 66 і 67 КК встановлені обставини, які пом'якшують чи обтяжують відповідальність і які враховуються судом при призначенні покарання. У ст. 75, 79-81 КК України встановлені підстави звільнення від покарання, у ст. 83—85 — підстави звільнення засудженої особи від відбування покарання і в ст. 91 - від юридичних наслідків покарання.

Взагалі кримінальний закон має двоєдине завдання:

1) захист особи, держави, суспільства від злочинних посягань;

2) боротьба зі злочинністю, зниження її та утримання на мінімально можливому рівні.

Всілякі балачки, міркування, пропозиції щодо знищення злочинності дуже наївні, вони мають витoki із нерозуміння суспільного життя людей, а їх автори або мрійники, або неосвічені люди.

Дуже влучно визначив суспільну істотність і суттєвість злочинності видатний російський криміналіст сенатор Микола Степанович Таганцев: «Оканчиваются кровавые войны, замиряются народы, но нет конца борьбе человечества с этим мелким, но непобедимым врагом, и не предвидится то время, когда карающая государственная власть перекует свои мечи в плуги и успокоится в мире».¹

Отже, кримінальне право має призначення захищати особу, суспільство, державу і боротися з оцим непереможним ворогом, який називається злочинністю.

Реально можливе завдання кримінального законодавства знизити рівень злочинності і стримувати її на найменшому можливому (мінімальному) рівні. Знищити злочинність неможливо тому, що злочинність є плата суспільства за демократію. У свій час Сталін, Гітлер, Салазар досягли значних успіхів у боротьбі зі злочинністю. Але якою ціною? Мільйонами невинних жертв і перетворенням держави в злочинця. Хоча і їм до знищення злочинності було ще далеко. Мабуть, не можна знищити злочинності, не знищивши суспільства, не знищивши життя людей, бо завжди будуть існувати закони і завжди їх хтось буде порушувати.

¹ Див.: *Таганцев Н. С.* Русское уголовное право. Лекции. Часть общая. Т. 1.-С.-П., 1902.-С. 1.

4. Кримінальна правосвідомість суспільства і право

Для належної дії, чинності права, його застосування, реалізації істотне значення має правосвідомість суспільства.

Воно набагато більше, ніж прийнято думати. Той, хто у виконанні права розраховує лише на силу держави, не беручи до уваги правосвідомість суспільства, робить велику помилку. Без постійної і рішучої підтримки права в його реалізації з боку більшості громадян держава не здатна, не спроможна виконати норму права, зробити її діючою. Для цього у неї немає і ніколи не буде достатньої кількості коштів, кадрів, наглядачів, примусовців.

Правосвідомість суспільства є складовою частиною та одним із головних витоків права взагалі. Вона є частиною (формою) суспільної свідомості, яка містить у собі сукупність поглядів, почуттів, ідей, теорій, а також настанов, що втілюють «відбивають» ставлення особи, громадських організацій і суспільства в цілому до права, форм, методів і засобів правового регулювання.

Отже, правосвідомість:

- є однією з форм суспільної свідомості і разом з політичною, моральною, філософською та іншими формами свідомості відображає суспільне буття;
- містить в собі правові поняття, уявлення, судження, почуття, правові ідеї, концепції, теорії;
- обумовлена соціально-економічним устроєм суспільства, рівнем розвитку його загальної культури;
- виступає головним елементом правової культури та правового виховання.

Правова культура - це знання і розуміння права, свідоме виконання його вимог як усвідомленої необхідності і внутрішньої потреби.

Показниками правової культури визнають:

- відповідність права вимогам свободи особи і справедливості головним загальнолюдським цінностям - свободі, демократії;
- певний рівень правосвідомості громадян;
- рівень правотворчої та правозастосовницької культури;
- якість роботи правозастосовчих та правоохоронних органів;
- якість системи законодавства, законності, правопорядку.

На що значно впливає:

- престиж юридичної професії;
- авторитет і ступінь розвитку юридичної науки;

- форми і методи правового регулювання, якість роботи правоохоронних органів, органів правосуддя.

Отже, правосвідомість суспільства і його правова культура тісно поєднані і мають дуже значний вплив на законотворчу і правозастосовну діяльність, на виконання закону, на його реалізацію, дію.

Чинність законодавства держави, може, в найбільшій мірі залежить від рівня правосвідомості суспільства, від його правової культури. Саме тому держава повинна дбати турбуватися про підвищення рівня правосвідомості своїх громадян, про підвищення рівня їх правової культури.

Треба зазначити, що радянська влада все робила для того, щоб правосвідомість суспільства не піднімалась, не зростала.

Нічого чи майже нічого не робиться для цього і сьогодні.

В Україні до цього часу не було жодної юридичної газети.¹ Один-єдиний журнал «Радянське право» не спроможний був задовольнити потреби навіть юристів-фахівців. Щоб сказати про те, що юридична література видавалась, треба мати велику фантазію, її не вистачало навіть для студентів юридичних навчальних закладів (не вистачає її і сьогодні).²

Населення країни майже суцільно було і є юридично не освіченим, невігласним. Це була цілеспрямована політика тоталітарного комуністичного режиму, бо юридично-темний, неосвічений кріпак, колгоспник, холоп більш покірливий. Він не тільки не бунтує, не бореться, а й боротися не буде, бо не знає за що і як.

З другого боку, великого сенсу не було у вивченні так званого права, бо воно, власне, правом не було. Особливо Основний Закон - Конституція держави: про неї згадували лише 5 грудня (Конституція 1936 р.), а потім — 7 жовтня (Конституція 1977 р.).

Законотворцями були райкоми і обкоми партії, їх рішення були законом, правом, виконання їх вимагали, за порушення карали. Закон не поширювався вище керівників колгоспів, радгоспів, окремих підприємств, установ. Про притягнення до відповідальності керівників (особливо партійних) ра-

¹ З 1995 року почала видаватися раз на тиждень газета «Юридичний Вісник України».

Для порівняння скажемо, що правова бібліотека Гарвардської юридичної школи нараховує 1 млн 370 тисяч томів літератури, що юридичні школи США видають свої юридичні журнали, редактори яких здебільшого студенти, загальна кількість таких журналів більше 100. / Див.: Баренбойм П. Д., Деев Н. Н. Юридическое образование в США: организация й социальная функция.- Правоведение-1986. № 1, с. 50-51.

йонного рівня вже нічого було і думати. Таке траплялося лише тоді, коли за рішенням цих же керівників хотіли позбутися незручного колеги.

Отже, панували в радянській системі не закони над людьми, а люди (радянська партійно-державна бюрократія) над законами.¹

Все це спільно, загалом дуже негативно впливало (і продовжує впливати) на правосвідомість громадян, воно призвело до суттєвих збочень у правосвідомості всього суспільства. Більшість його членів права не знає, негативно ставиться до всіх державних постанов, рішень, зневірилась у їх справедливості, вважає їх чужими, брехливими, ворожими.

Та хіба ж можуть вірити люди, яких століттями мордували, обманювали, жорстоко гнобили різні («білі та червоні») державці. Постійно йшов і продовжується процес деградації суспільства, що породив своєрідний тип особи («гомо советікус»), атрибутивною ознакою якої став низький культурний рівень, професійна малоприматність...²

Хіба ж не про це свідчить виникнення в Україні людоїдства?³ Взагалі, сучасна злочинність дивує, вражає не стільки кількістю злочинів, скільки їх надзвичайною жорстокістю, невинуватістю, невідповідністю мотивації. Для «гомо советікус» вбити людину однаково, що вбити муху. Стали вбивати на замовлення, за невеличкі гроші, а то й ради забави. Крім усього іншого, це ще й прояв неналежного, невідповідного правового захисту особи, власності і вихованого радянським правом, що проголошувало все «наше», «моє», а насправді все воно чуже, вороже ставлення до майна. Зруйновані телефонні апарати, ліфти, вагони електропоїздів... Перелік руїн можна довго продовжувати.⁴

Це наслідки правосвідомості «наше чуже», «моє чуже». Відповідаючи В. Ульянову, австрійський соціал-демократ Каутський у 1921 році застерігав: «Якщо ви запровадите суспільно-громадську власність, то у вас запанує ледарст-

¹ Римські юристи відрізняли цивілізацію, культурність від дикості, варварства: «У дикості, варварстві люди панують над законами, а в цивілізації - закони панують над людьми».

² Див.: *Ю. І. Римаренко*. Національний розвій України.- Юрінком, Київ, 1995.-С. 52.

Див.: *Марк Левицький*. Убили, съели й пошли спать- Всеукраинские Ведомости, 15 июня 1995 г. Зазначимо, що випадки канібалізму трапляються і в інших країнах колишньої радянської імперії.

⁴ Див.: *М. Коржанський*. Причини сучасного вандалізму.- Юридичний Вісник України.- 27 березня 1997 р.

во». Але і він не міг передбачити тих жахливих наслідків, до яких призвело руйнування всього «до основаній».

Все це наслідки тих **збочень**, що утворені, виховані у правосвідомості переважної більшості членів сучасного суспільства. Занадто турбує те, що саме молодь тут пере-
дує, що саме вона зазнала найбільших втрат, що її право-
свідомість постраждала найбільше.

Події 9 березня 2001 року, що відбулися у м. Києві біля пам'ятника Т. Г. Шевченкові, теж є наслідком спотвореної правосвідомості, наслідком збочень у правовій культурі. На відміну від окремої особи, суспільство у цілому, як видно, не здатне до навчання, до усвідомлення очевидного - свідомим знищенням людей не можна досягнути блага для людства, порушенням права не можна досягти нічого доброго, корисного, правого. І навпаки, лише за правовими правилами можна досягти миру, злагоди і добробуту. Саме тому у цивілізованому світі не було і немає протесту, страйку проти поліції. У громадянському суспільстві поліція завжди визнавалась і визнається своїм охоронцем.

Яким би чином не визначати кримінальну правосвідомість, головне в ній все ж таки — це ставлення громадян до злочину і його покарання. Воно включає оцінку закону з точки зору певного громадянина: «гарний, поганий, справедливий, несправедливий, корисний чи ні, якщо корисний, то кому, для кого?», а звідси і рішення дотримуватися чи ухилятися, які шукати шляхи, щоб його обминути і т. ін.

Законодавча влада не може, не повинна розраховувати на примус як на головний засіб виконання закону, бо виконує його все ж таки громадянин, «приватна чи посадова особа», тобто «гомо сапієнс», а він буде думати, шукати і знайде засіб ухилитися, якщо зробить висновок, що цей закон йому чужий, гнобительський, здирливий.

З такого розбещеного стану громадської правосвідомості для законодавця впливає низка дуже важливих умов і завдань, лише за виконанням яких, можна буде повільно, але надійно і впевнено виправляти суспільну правосвідомість, і таким же чином забезпечувати дотримання громадянами права, його дію, чинність, реалізацію.

Оскільки правосвідомість суспільства занадто збочена, пошкоджена, то одного видання законодавчого акта дуже замало для регулювання чи захисту певних суспільних відносин. Настільки замало, що воно рівне нулю чи наближається до нуля.

Для того, щоб забезпечити хоча б мінімальне початкове дотримання і виконання закону необхідно:

1. Безоплатно за рахунок держави тиражувати кожен зако-

нодавчий акт, який повинен бути доставлений у кожную поштову скриньку, до кожної квартири, до кожної хати.

2. До кожного примірника законодавчого акта повинен бути доданий повний і детальний, обґрунтований коментар, «пояснення», в якому повинно бути зрозуміло витлумачено чому і для чого прийнято цей закон, яку мету переслідує держава виданням цього закону, які суспільні наслідки очікуються від його реалізації та всі інші необхідні пояснення, щоб громадянин зрозумів і усвідомив мету, напрямки, наслідки законодавчого рішення. Треба назавжди відмовитися від того, щоб закон був загадкою для громадянина, необхідно, щоб громадянин відчував і розумів: закон написано і ви дано для захисту його прав та інтересів, це його закон. Лише за таких умов громадянин буде виконувати закон, буде його дотримуватися, буде боротися за його чинність, дію.

3. Законодавча влада повинна організувати пропагування закону, його тлумачення, пояснення засобами масової інформації, чого у нас сьогодні майже немає. Навіть коли постало питання про прийняття нового Кримінального кодексу України, коли були надруковані два його проекти, майже ніякого обговорення їх не було. Особливо на телебаченні. Цікаво було б порівняти час, який надає телебачення сумнозвісним зіркам естради, з часом, який воно надає популяризації закону».

Це показник правосвідомості працівників телебачення. За останні три роки не було жодного виступу по телебаченню фахівця-криміналіста, з роз'ясненням кримінального закону України. Так, неначе зі злочинністю в Україні вже покінчено (про що так багато говорили ідеалісти-криміналісти).

Не краще становище з популяризацією, тлумаченням законів у газетах. У більшості випадків газети друкують повідомлення про злочини; рідше - про розгляд справи судом. А ось повідомлень про те, за що і чому громадянин притягнутий до відповідальності, або чому, на підставі якого закону громадянина звільнено від відповідальності,- таких повідомлень немає.¹

Цікаве повідомлення надрукувала газета «Сьогодні» 16 березня 2001 року. Потерпілий зустрів у гастрономі свою колишню «пасію», що його покинула всупереч всім умовлянням, і тут, у магазині, прилюдно обізвав жінку багатьма поганими словами. Та образилась і пішла шукати захисників. Захистити честь і гідність дами - погодилося п'ятеро кавалерів. Вночі вони увірвались до хати потерпілого і ножами вбили його. Зараз,- пише газета,- всі підозрювані у вбивстві заарештовані. «Их подружжє предстоит роль свидетеля». Свідка чи організатора вбивства? / Див.: Даму «зашили» впятером. За компанію й сядут - «Сьогодні», №60,16марта2001.

Оскільки громадський простір не може бути порожнім, то він заповнюється чутками, плітками, що дуже вадить державі і правосвідомості громадян.

4. Треба ґрунтовно, кардинально поліпшити підготовку фахівців-юристів і кількісно і якісно.

Ми - держава з найменшою кількістю юристів на певну, кількість населення.¹ У нас неймовірно перевантажені слідчі, судді, прокурори.

Але головне — у нас надзвичайно низький рівень підготовки юристів.

По-перше, радянська педагогічна наука, педагогіка взагалі «якщо така є» виходить з того, що кожен може бути лікарем, учителем, суддею й іншим фахівцем, досить лише скласти вступні іспити до відповідного навчального закладу. Але в дійсності все не так. Не може бути кожен лікарем, суддею, слідчим, педагогом, інженером, поетом та ще будь-ким.

Люди дуже різні, різні їх здібності, прагнення, вдачі. На своєму юридичному життєвому шляху ми бачили дуже багато юристів, яким треба було б у якомусь документі поставити штамп, позначку «посада слідчого, судді чи прокурора заборонена».

Це не стільки вина цих людей, скільки їх біда, як і лихотих, хто змушений стати їх клієнтами. Ці люди могли б бути гарними фахівцями в інших галузях знань, чи виробництва, але юристами вони бути не можуть. Занадто дорого ціну платить суспільство «за їх роботу».² Це особливо стосується лікарів і юристів, бо «нічого в світі так не боюсь, як неосвіченого лікаря або неосвіченого судді,- казав колись, ще в сиву давнину, один мудрець».³

По-друге, хибність підготовки юристів «фахівців і в то-

¹ Як зазначив у інтерв'ю газеті «Юридичний Вісник України». / № 8, 22-29 серпня 1995 р. / Директор Інституту держави і права ім. В. М. Корецького академік *Ю. С. Шемшученко*, кількість вищих навчальних закладів, де готувалися юристи, можна було перерахувати на пальцях двох рук. За даними Міністерства освіти України за станом на 15.04.1995 рГ підготовку фахівців і юристів вже ведуть 64 навчальних заклади / 47 державних і 17 недержавних із загальним ліцензованим обсягом прийому 7310 осіб, що теж для України недостатньо.

² Про необхідність створення державної системи професійного відбору спеціалістів зазначає багато науковців. Див.: наприклад, *Шанова-лова А. В.* Кому работать в милиции? В кн. Преступность в У краине.— Киев 1994.-С. 80-87.

Розповідають, що колись виникла суперечка між лікарем і юристом про те, чия професія складніша. Переміг юрист, бо доказав, що помилки лікаря в землі, а помилки юриста ходять по землі, і з ними можна зустрітися.

му, що **ми** маємо не конкурс навчання, а конкурс вступу до навчання.

Жартівники-студенти добре кажуть, що наші навчальні заклади нагадують трамвай: важко лише залізти, а якщо заліз, сів у нього, то він довезе. Тобто диплом про закінчення буде видано всім «чи майже всім», хто поступив. Незважаючи на те, бажає він вчитися, чи може він засвоїти навчальну програму, чи не може. Відрахування за неуспішне навчання — дуже рідкісне явище. Не відраховують навіть тих, хто явно не хоче вчитися. Все це планова «кількісна» підготовка спеціалістів для народного господарства. Так звані державні іспити - пустопорожня формальність, тут незадовільних оцінок не буває. Якщо ж врахувати, дію виконання закону в практичних органах, де цінуються не юридичні знання працівника, а його покірливість начальників, тоді стає зрозуміло, що знання, які дає навчальний заклад, зовсім непотрібні, ніякої ваги вони не мають. А тоді навіщо вчитися? Для чого? Знання непотрібні, диплом однак видадуть. Хто ж буде вчитися, гризти граніт науки? Хтось скаже, автор перебільшує. Не набагато.

Отже, ми зможемо підвищити рівень підготовки юристів лише тоді, коли замінимо конкурс вступу на конкурс навчання. Хай поступають до навчання всі бажаючі, а в кожну іспитову сесію будуть вилучатися всі нездатні і не бажаючі вчитися.¹ Тільки такий природний конкурсний відбір дасть змогу підготувати спеціалістів належного гатунку.

Для підвищення рівня підготовки юристів необхідно кардинально переглянути і переробити навчальні плани юридичних факультетів: їх потрібно перевернути і поставити з голови на ноги.

Як було вже давно, так воно продовжується і сьогодні: на першому місці у навчальних планах дисципліни, які юристові - слідчому, судді, прокуророві, адвокатові непотрібні. Це: політологія, економічна теорія, релігієзнавство та деякі ін.

Хто і коли доказав, що ці дисципліни більш потрібні юристові, ніж, скажімо, медицина, агрономія, ветеринарія, гінекологія і т. ін.?

І ось на ці непотрібні юристові дисципліни відводиться стільки ж навчального часу, як і на кримінальне чи цивільне право.

¹ У цивілізованих країнах дипломи про вищу освіту отримує менше 50% від кількості тих, хто вступив до навчання. А у нас дипломи отримують майже всі - 97-98%.

Це дуже шкідливі збочення.¹

Крім того, велика вада нашого юридичного навчання це рівність і обов'язковість усіх дисциплін. Факультативних дисциплін за вибором студентів немає.

Слід сказати і про ще одне. У медицині, наприклад, давно уже проведена спеціалізація навчання і професій: хірург га навчають інше й іншому, ніж стоматолога; терапевта — не так, як уролога.

А юристів продовжуємо готувати взагалі, всіх вчимо всьому, а отже, невдало і не належним чином. Пора зрозуміти, що функції слідчого дуже відмінні від функцій судді, а робота прокурора не схожа на роботу інспектора карного розшуку і т. ін. Чому ж тоді у навчальному закладі їх навчають однаково, одному і тому ж? Для підвищення рівня підготовки юристів вже переспілою є необхідність перейти на спеціалізацію навчання, підготувати і видати окремо підручники і посібники для підготовки слідчих, окремо - для суддів, окремо - для прокурорів, адвокатів і т. ін.

Суттєво впливало на правосвідомість суспільства і саме законодавство, воно здатне як сприяти підвищенню, зростанню правосвідомості, так і руйнації, збоченням. Таким було, наприклад, радянське кримінальне законодавство, згідно з яким вигідніше було небагато вкрасти, ніж багато зробити. Дрібне викрадення державного чи колективного майна злочином не визнавалось, а надання допомоги приватною особою у придбанні чи збуті товарів у великих розмірах, «комерційне посередництво», яке у всьому цивілізованому світі визнається суспільне корисною діяльністю, вважалось злочином і каралося позбавленням волі на строк до п'яти років. Звичайна цивільно-правова угода-договір доручення визнавалася злочином і так суворо каралася лише тому, що посередник міг багато заробити. Отже, менше лихо небагато украсти. Закон таким чином сів психологію злодійства, руйнуючи правосвідомість громадян.

Негативно впливає на правосвідомість суспільства стан і

¹ Ці збочення настільки істотні, що навіть у навчальних закладах МВС не вистачає часу розглянути (на лекціях та на семінарських і практичних заняттях) усі статті Кримінального кодексу. Автор засперечався з одним керівником вузу, що з'їсть свій капелюх, якщо той знайде студента другого, третього або четвертого курсу, який знає різницю між статтями 87 та 83 Кримінального кодексу України (ці статті передбачають вчинення злочину засобом обману, або зловживанням довір'я). Низьку професійну підготовку працівників міліції відзначають фахівці та засоби масової інформації. Див.: Інтерв'ю голови судової колегії Верховного Суду Республіки Крим. Ваї ехргезз XV, 12.10.95 р.

динаміка злочинності у країні. За даними відділу статистики Міністерства юстиції України у першому півріччі 1995 р. злочинність у країні продовжувала зростати. Зареєстровано 315 802 злочини, що на 10,4 відсотка більше у порівнянні з аналогічним періодом минулого року.¹

Кількість тяжких злочинів становить 131 835, а в загальній кількості вчинених злочинів це кожен двадцять третій злочин.

Зростає кількість тяжких корисливо-насильницьких злочинів. Поширюються великі викрадення державних, а отже, народних коштів вищими державцями.²

Про заподіяні злочинами матеріальні та моральні збитки, як і про їх відшкодування, Міністерство юстиції не повідомляє. Мабуть, на думку цього поважного відомства, це дрібниці. Нехай злочинців «разом з Міністерством» утримують чесні законотворці громадяни-податківці.

Верховна Рада України у своїй постанові від 23 березня 2000 року відзначила, що стан дотримання законності в забезпеченні прав і свобод людини в роботі правоохоронних органів не відповідає Конституції України як правової держави, рівень злочинності в державі загрожує національній безпеці України. Криміногенна ситуація в країні за рівнем, змістом та негативними наслідками є складною, напруженою та нестабільною. З року в рік в Україні зростають організована злочинність та кількість вчинених злочинів проти життя, здоров'я, власності громадян. У 1991 році організованими злочинними групами було вчинено 2732 злочини, а у 1999 р.- 9307 злочинів. Організовані злочинні угруповання не виявляються на стадії їх створення і діють на території держави протягом двох - п'яти років.

За вказівкою посадових осіб Міністерства внутрішніх справ України, без відома Комітету Верховної Ради України з питань боротьби з організованою злочинністю і корупцією, з порушенням вимог Закону України «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю» незаконно було здійснено суттєве скорочення особового складу підрозділів по боротьбі з організованою злочинністю і корупцією.

¹ Див.: «Юридичний Вісник України», № 8, 22-29 серпня 1995 р.

² Див.: Двойной капкан для минальное обозрение, 1995 г., № 9, с. 3. Генерального прокурора України. Кри-

Суспільством вкрай негативно сприймається безкарність за вчинені злочини. Станом на 1 січня 2000 року в державі не розкрито 1 мільйон 781 тисяча злочинів, у тому числі лише за минулий рік - 102 тисячі злочинів. Не розкрито 14 випадків бандитизму, 6334 умисних убивств, 19112 умисних тяжких тілесних ушкоджень, 12 466 - зґвалтувань, 15 873 розбійних нападів, 148 300 грабежів, 418 167 розкрадань державного, колективного майна, 909 572 крадіжок приватного майна.

Систематично порушуються конституційні права громадян України під час утримання їх у слідчих ізоляторах. Тільки за 1999 р. у слідчих ізоляторах України незаконно утримувалося 24 487 громадян України.

Посадовими особами правоохоронних органів України порушуються вимоги кримінально-процесуального законодавства стосовно строків попереднього слідства, тримання осіб під вартою. У 1999 р. було звільнено з-під варті у зв'язку із закриттям кримінальних справ, зі зміною запобіжного заходу, при постановленні виправдувальних вироків близько 10 тисяч осіб. На дії слідчих органів судами за 1999 р. задоволене 40,2 відсотка скарг із числа розглянутих, скасовано 36,2 відсотка санкцій прокурорів на арешт.

Через низьку якість попереднього слідства, здійснення неналежного прокурорського нагляду протягом 1999 р. судами України повернуто на додаткове розслідування 18 264 кримінальні справи стосовно майже 26 тисяч осіб та виправдано близько однієї тисячі осіб.¹

Суттєві недоліки є в роботі правоохоронних органів держави по виконанню вимог Закону України «Про боротьбу з корупцією».

Із 6278 протоколів, складених за корупційні діяння, до відповідальності фактично притягнуто лише 1998 осіб.

Керівництво правоохоронних органів держави неспроможне забезпечити захист конституційних прав громадян України, захистити від злочинних посягань на їхнє життя, здоров'я та власність.

Враховуючи викладене, Верховна Рада України постановила:

1. Визнати, що криміногенна ситуація в державі за рівнем, змістом та негативними наслідками є складною, напруженою, нестабільною, загрожує національній безпеці України, гарантованим Конституцією України правам людини на життя, здоров'я, власність.

¹ Офіційний Вісник України.- 2000, № 15, с. 596.

2. Роботу Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України, Податкової міліції Державної податкової адміністрації України по захисту конституційних прав і свобод людини від злочинних посягань у процесі здійснення правоохоронної діяльності визнати недостатньою.

3. Звернутися до Президента України з пропозицією про зміцнення кадрів Міністерства внутрішніх справ України і Служби безпеки України.

4. Запропонувати Президенту України прискорити вивчення на розгляд Верховної Ради України пропозицій щодо удосконалення загальної структури, чисельності Служби безпеки України, Міністерства внутрішніх справ України.

5. Запропонувати Міністру внутрішніх справ України та Голові Служби безпеки України особисто організувати роботу по ефективному розслідуванню резонансних кримінальних справ щодо посягань на життя державних діячів, зокрема, народних депутатів України, а Генеральному прокурору України забезпечити нагляд за дотриманням законодавства, маючи на увазі, що професійне безсилля правоохоронних структур по цих справах дискредитує державу.

6. Кабінету Міністрів України, з метою посилення соціального захисту працівників органів прокуратури, внутрішніх справ, Служби безпеки, Податкової адміністрації України та судів, забезпечення належних умов праці, винайти необхідні кошти та внести до 1 квітня 2000 року пропозиції до Державного бюджету України для здійснення необхідного матеріального та фінансового забезпечення правоохоронної діяльності, встановлення конкретних та дієвих соціальних гарантій працівникам правоохоронних органів.¹

Гарна, доцільна постанова, але її виконання, як і стан злочинності в Україні, залежить, головним чином, від стану кримінальної правосвідомості всього суспільства.

¹ Офіційний Вісник України- 2000, № 15- С. 596. 4»

Тема 2. КРИМІНАЛЬНИЙ ЗАКОН УКРАЇНИ

1. Поняття кримінального закону України

Кримінальний закон - це акт вищого органу державної влади, який визначає підстави відповідальності, визнає правопорушення злочинами і встановлює міри покарання за їх вчинення.

У кримінальному законі України відбивається воля українського народу (повинна відбиватися), і він покликаний охороняти від злочинних посягань особу, її права і свободи, власність, громадський порядок і громадську безпеку, конституційний устрій України, а також мир і безпеку людства (ч. 1 ст. 1 Кримінального кодексу України).

Суспільне значення кримінального закону полягає у тому, що він є:

1. Єдиною формою закріплення оформлення кримінального права, тільки кримінальний закон закріплює кримінально-правові норми. Ніякі інші юридичні акти не можуть бути формами кримінального права, не можуть містити кримінально-правових норм: лише кримінальний закон визначає злочинність і караність суспільне небезпечного діяння.

2. Лише кримінальним законом встановлюються підстави відповідальності, визначаються діяння, які визнаються злочинами, та міри покарання, що можуть бути застосовані до осіб, які вчинили злочини. Отже, лише кримінальний закон є юридичною базою боротьби зі злочинністю.

3. Лише кримінальний закон закріплює умови і порядок призначення та звільнення від покарання.

4. У кримінальному законі знаходиться вияв кримінально-правова політика держави, вимоги суспільства щодо боротьби зі злочинністю.

Вирішальне значення кримінального закону в тому, що він є засіб надійного захисту умов суспільного співжиття, умов безпечного існування суспільства і законодавчою базою боротьби зі злочинністю і дотримання при цьому закону.

Для цього у кримінальному законі насамперед встановлюються підстави кримінальної відповідальності. Згідно зі ст. 2 КК України підставою кримінальної відповідальності є наявність складу певного злочину в діях особи. Це означає, що особа може бути притягнута до кримінальної відповідальності лише тоді, коли в її діях є склад злочину, передбаченого кримінальним законом. Якби інші дії не були вчинені осо-

бою, але якщо вони кримінальним законом не передбачені, не визнані законом як злочин, вона не повинна відповідати перед кримінальним правосуддям. Ці положення демократичного, цивілізованого кримінального права і законодавства рішуче відхиляють *аналогію* кримінального закону.

Аналогія - це застосування кримінального закону до тих діянь, які безпосередньо законом не передбачені.

Вперше аналогія кримінального закону була введена ККУРСР 1922 року. У ст. 10 цього Кодексу визначалось: «У випадку відсутності в КК прямих вказівок на окремі види злочинів, покарання чи міри соціального захисту застосовуються відповідно до статей КК, які передбачають найбільш подібні по важливості і роду злочини».

Застосування кримінального закону за аналогією передбачали і Головні засади 1924 року (ст. 3) і КК УРСР 1927 р. (ст. 16).

Згідно з цими нормами кримінального законодавства аналогія застосовувалась відносно:

1. *Суспільна небезпечних діянь.*
2. *Діянь, кримінальним законом не передбачених.*

За аналогією застосуванню підлягали ті норми кримінального закону, які передбачали відповідальність за подібні злочини (мали подібні об'єктивні ознаки).

Аналогія не застосовувалась, якщо злочин був необережним, або якщо для складу злочину закон вимагав особливих ознак суб'єкта злочину (тобто аналогія не застосовувалась за суб'єктивними ознаками злочину).

Деяка позитивна роль аналогії була перекреслена масовими і дуже грубими порушеннями закону, свавіллям, що призвело до багатомільйонних репресій невинних людей.

Відмова від аналогії була здійснена в Основах 1958 р. У ст. 3 Основ значилось:

Кримінальній відповідальності і покаранню підлягає лише особа, яка вчинила передбачене кримінальним законом суспільне небезпечне діяння, яке містить склад злочину.

Це важливе положення закріплено у ч. 1 ст. 2 КК України. Таким чином, у законодавстві України було встановлено принцип: *пийіт сгітеп зіпе 1еґе* (немає злочину, не встановленого законом);

У багатьох випадках терміни «право» і «закон» вживаються як синоніми. Але насправді ними позначаються дуже різні речі. Закон, як вже зазначалось, - це нормативний акт вищого органу державної влади, спрямований на регулювання тих чи інших суспільних відносин.

Право - категорія більш змістовна. Право - це перш за все юридична свідомість певного суспільства (принаймні переважної більшості його членів), розуміння та уява про справедливість, почуття суспільної і особистої безпеки. Поняття права охоплює також певною мірою і чинне законодавство та практику його застосування. Нарешті, право є також навчальна дисципліна навчальних закладів, які готують фахівців-правознавців. У підґрунті закону завжди лежить право, але не кожний закон є правовим. Правовим є закон, який повністю і в усьому збігається з правом і не суперечить йому.

Закон повинен ґрунтуватися на головних, концептуальних засадах права. Правовій державі повинно бути притаманним і правове законодавство. А правовим може бути визнане лише таке законодавство, яке побудоване на засадах переважності загальнолюдських цінностей (волі особи, гуманізму, демократизму, справедливості), на переважності особи над усіма іншими соціальними інституціями. Тим часом радянське законодавство було побудоване за принципом: «державна - все, особа - ніщо». Перш за все законом охоронялись інтереси держави. Державне майно вважалося більш цінним благом, ніж життя людини. Так, санкція ст. 86¹ КК 1960 р. передбачала покарання за викрадення державного майна аж до смертної кари, тоді як за навмисне вбивство за ст. 94 КК 1960 р. покарання не перевищувало 15 років позбавлення волі. Безправність громадянина, його правова незахищеність були характерною рисою радянського законодавства. Загальна декларація прав людини 10 грудня 1948 р. Радянським Урядом навіть не була підписана. У радянській пресі цей найвидатніший юридичний акт сучасності був надрукований лише в 1988 році - через сорок років після його прийняття ООН. Тому і не дивно, що в Конституції СРСР 1977 р., як і в Конституції СРСР 1936 р. право громадянина на життя навіть не проголошувалось, а отже, радянська держава нікому життя не гарантувала.

Чинний Кримінальний кодекс України встановлює, що законодавство України про кримінальну відповідальність становить Кримінальний кодекс України, тобто кримінальна відповідальність в Україні передбачається лише Кримінальним кодексом, що громадяни України, іноземці, які перебувають в Україні, і особи без громадянства кримінальне відповідальними є лише за діяння, визнані, встановлені Кримінальним кодексом (ч. 1 ст. 3 КК).

Всі закони України, які передбачають кримінальну відповідальність, прийняті після 1 вересня 2001 року, вклю-

чаються до Кримінального кодексу з часу набрання ними чинності (ч. 2 ст. 3 КК). Це означає, що злочинність діяння та його караність, а також інші кримінально-правові наслідки вчинення злочину, визначаються лише Кримінальним кодексом України (ч. 3 ст. 3 КК).

Важливим є положення частини 4 ст. 3 Кримінального кодексу про заборону застосування закону про кримінальну відповідальність за аналогією.

Стаття 3 Кримінального кодексу України визначає, що законодавство України про кримінальну відповідальність ґрунтується на Конституції України та загальноєвропейських принципах і нормах міжнародного права (ч. 1) і повинно відповідати міжнародним договорам, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України.

2. Історія розвитку кримінального законодавства України

Історія кримінального законодавства України дуже бідна, її майже немає.

Історію розвитку кримінального законодавства України треба починати з «Руської Правди» Ярослава Мудрого (1016 чи 1054 року) - першого законодавчого акта Київської Русі. «Руська Правда» заклала засади руського кримінального права. У «Руській Правді» були створені перші кримінально-правові норми про відповідальність за вбивство (ст. 1, 3-6), за посягання на власність (ст. 7-9, 29-35, 40-45), на честь і гідність особи (ст. 18-28). Найбільш детальними були норми про відповідальність за татьбу (викрадення чужого майна). Стаття 40 «Руської Правди» передбачала заповідання смерті злодієві, який був спійманий на місці злочину у клеті (коморі), як собаці («во пса место»). Але пов'язаного злодія вбивати заборонялось («а уже будут людие связана видели, то платити в томь 12 гривень»). Статті 23-28 «Руської Правди» свідчать, що наші пращури були дуже вразливими, дуже берегли і захищали свою честь і гідність. Навіть оголення меча без його застосування вважалось тяжкою образою і каралося «продажею» (грошовим штрафом в 1 гривню) (ст. 24). Але удар мечем у відповідь за образу дією злочином не вважався і покаранню не підлягав (ст. 25).

Треба зазначити, що статті «Руської Правди» були зачатковими, вони мало чим відрізнялися від цивільно-правових норм, всі вони передбачали покарання у вигляді штрафів -

за вбивство, за пошкодження межових знаків, за тілесні ушкодження, образу та інші злочини.

Але «Руська Правда» мала дуже важливе суспільне значення як перший кодифікований юридичний акт нашої держави.

Як Закон «Руська Правда» діяла до татарської навали (1240 р.) і, мабуть, і під час неї до 1363 р., коли татар із України прогнав литовський князь Ольгерд. Ольгерд залишив Україні її віру, її закони - церковні і цивільні. Всі судові звичаї і артикули зібрав він в одну книгу, писану українською мовою, і назвав її «Статутом князівства Литовського».¹

Протягом кількох століть в Україні поруч зі Статутом Литовським застосовувались також Магдебурзьке право (Зерцяло Саксонське), польський законодавчий акт «Порядок» та багато власне українських звичаєвих правових норм.

Навіть і після угоди 1654 р., за якою Україна за Богдана Хмельницького підкорилася московському цареві, Указом Олексія Михайловича було постановлено, щоб Малоросія управлялась і судилась за своїми стародавніми правилами і законами.

«И мн великий Государь велели им бьггы под нашею Ц. В. вьсокою рукою, по прежним их правам й привилегиям, каковы им даны от королей польских й от великих князей Литовских, й тех их прав й вольностей не нарушати ничем не велели, й судится им велели от своих старшин по своим прежним правам».²

Але окремишність та незалежність України дуже не подобалась московським царям. Найрішучим рушійником самостійності України став Петро I. Більш за все у світі він ненавидів вільну українську козацьку старшину. Знищення української незалежності Петро I почав саме з козацької старшини.

29 квітня 1722 р. Петро I надіслав гетьману Івану Скоропадському грізний указ, у якому малоросійська старшина звинувачувалась у неправосудді і утисках свого народу (який благодійник!) і простих козаків. «В судах генеральных творятся ради взятк й великих накладов многие неправда, от чего бедные козаки, кому больше наложит нечего, й с правдою обвинены бьваются»³.

Гетьман Скоропадський 2 травня 1722 р. надіслав Петрові I пояснення, в якому виправдовувався, що такі непоря-

¹ Див.: Аркас Микола. Історія України-Руси.- К.: Вища школа, 1993.- С. 99. Орест Субтельний. Україна. Історія.-К., 1992.-С. 72.

² Полное собрание Законов. Т. I, № 119, марта 29 дня 1654 г.

³ Там само.- Т. VI, № 3989.

дки і неправосуддя в малоросійських судах у більшості не існують в дійсності, а є витвір злоби та ненависті. «Если жалобѣ многими ѣ приносятся Государю, то из непостоянства своего ѣ упору плутовского делают».

Наступники Петра I продовжили справу руйнування української державності, нашої правової системи, знищення прав нашого народу. Указом Петра II від 28 серпня 1728 р. зазначалося, що в Малоросії діють Магдебурзькі та Саксонські статuti, які один з одним не погоджені, «отчего может происходить в судах помешательство». Було наказано перекласти права, за якими судиться малоросійський народ, на великоросійську мову і потім з'єднати їх в одне ціле.

Для виконання цієї важливої законотворчої роботи було зведено створити відповідну комісію, «определить из тамошних, сколько персон пристойно, искусных ѣ знающих людей, для свода из тех трех прав в едином».

До складу цієї комісії увійшли:

1. Обозній войсковий Бнеральний Яковь Лизогубь.
 2. Хорунжій Енеральний Николай Ханенко.
 3. Полковникъ Лубенскій Петръ Апостоль.
 4. Бунчуковий Товаришь Семень Чуйкевичь.
 5. Бунчуковий Товаришь Яковь Огроновичь.
 6. Полковий Лубенскій Писарь Стефань Савицкій.
 7. Писарь Полковий Лубенскій Семень Столповскій.
 8. Сотникъ Полковий Прилуцкій Стефань Лукомскій.
 9. Полку Стародубовскаго Сотникъ Мглинскій Василій Лисаневичь.
 10. Петръ Ласкевичь Товаришь Войсковий.
 11. Канцеляриста войсковий Тимофій Закровиецкий.
 12. Иеромонахъ Никифоръ, Игумень монастыра Петропавловскаго Глуховскаго.
 13. Игумень монастыра Троецкаго Костянскаго Почеповскаго Иеромонахъ Товія епархій Черниговской.
 14. Кієво Печерскія ЛавръI Соборний Старець Иеромонахъ Варнава Старицкій.
 15. Епархій Кієвской Протопопъ Кролевецкій Федорь Кал)новскій.
 16. Епархій Переяславской Нам^сникъ Бѣковскій Стефань Древецкій.
 17. Судья Войсковый Енеральний Ивань Борозна
- Комісія працювала протягом п'ятнадцяти років і в 1743 р. свою роботу закінчила.

¹ Полное собрание Заколов. Т. VII, № 5324. 54

Комісія звела до одного окремого самостійного законодавчого акту найбільш досконалі норми з кількох законодавчих збірників:

1. Статуту Литовського.
2. Зерцала Саксонського.
3. Магдебурзького права.
4. Польського «Порядка...».
5. Українських звичаєвих норм.

Цей зведений закон отримав назву:

**«Права,
по которм судится малоросийский
народ,
из трех книг, а именно:
Статута Литовского
Зерцала Саксонского
и приложенных при том двух прав,
также из книги Порядка...
в едину книгу сведенные, в граде Глухове
лета от Р. Христова 1743 года».**

Був створений законодавчий акт, спроможний регулювати всі суспільні відносини тогочасного суспільства України. Він охоплював всі галузі законодавства - цивільне, адміністративне, кримінальне, земельне, сімейне. Особливо детально була в ньому цивільно-правова регламентація.

Структурно закон розподілявся на тридцять глав, глави - на артикули, артикули - на пункти. Всього проект містив 509 артикулів і 1707 пунктів. У кожному пункті - кілька правових норм. Структурна особливість пунктів у тому, що вони містили не лише норми матеріального, але і процесуального права водночас.

Створений українськими законодавцями Звід законів і сьогодні може бути визнаний як законодавчий акт дуже високого юридичного рівня, який повно і детально регламентував усі сторони суспільного життя свого часу. Він і сьогодні на кілька порядків вищий, кращий, досконаліший нашого чинного законодавства. Порівнюючи цей закон з чинним законодавством України, бачимо, який великий регрес маємо ми - відкинуті на 250 років назад. Для того, щоб досягти і мати такого рівня чинне законодавство України, нам потрібно буде не менше століття величезної юридичної наснаги та завзятої праці.

У цьому Зведенні законів маємо не тільки чітку нормативну регламентацію суспільного життя, але і великої юридичної мудрості визначення багатьох найважливіших юридичних понять.

Радянська юридична наука та законодавство ніде і ніколи не могли чи не хотіли визначити - що таке суд, справедливість? Про визначення права нічого й казати, бо воно було швидше не юридичним поняттям, а ідеологічним гаслом. У Зведенні законів поняття права визначалось так:

«Право есть наставление, которое ведет ко всякой правости, а отводит от неправости, дабы, чрез такое наставление и исполнение оно, предрозность злых людей воспящаема, а между добрыми невинность в безопасности содерживана быша» (пункт 2, артикул 1, глава VII).

Не воля пануючого класу, а «воспящение» лихих людей і безпека безвинних. Хіба не це головне у суспільному призначенні права?

У пункті 1 артикулу 1 глави VII визначено поняття суду:

«Суд есть правильное спорным между челобитчиком ответчиком криминальных дел через судей решение». Тобто суд є правильне вирішення всіх життєвих суперечок між сторонами. Дуже просто і разом з тим мудро визначалась справедливість. «Справедливость есть - отдавать всякому то, к чему кто имеет право (пункт 2, артикул 1 главы VII). Отже, справедливість - це зверхність права, панування права. До цього ж наvertsє і положення пункту 1 артикулу 3 глави VI: «Всяк суду надлежащему повиноваться должен».

Весь дух Зведення законів - це панування права, дотримання права, закону. Не минають ці вимоги і суддів. «Если ж би дело било криминальное, по которому би оние судии неправедно кого, на самом преступлении не пойманого, обвинив, приговорили к которой жестокой или смертной казни, и самую зкекуцию над ним учинить дерзнули, — таковым, если за апелациєю в высшем суде в том неправосудии явними доводи будут изобличены, то сами тому подлежать имеют, что своим неправедным судом невинному учинили» (пункт 7, артикул 35 главы VIII).

Разом з тим юридична (кримінальна) відповідальність чітко персоніфікувалась: «Нихто ни за кого терпеть не должен, токмо сам за свою вину» (артикул 5 главы IX). Приємно дивує розробленість Зведення законів, врегульованість усіх життєвих стосунків між людьми. Наприклад: «Дарь свадебный удвое возвращается от того, кто разрыву такого супружества причиною» (пункт 2, артикул 3 главы X).

«Одноземца должника за должника не грабитель» (арт. 48, гл. XVI).

«О награждении из общества убытков тому, кто оние за общее дело понесет» (арт. 49, гл. XVI).

«Концы у плетня рубание на свой двор пуцать» (пункт 2, артикул 20, гл. XIX).

«О трубах или коменах, нужниках й хлевах свиньих» (арт. 16, гл. XIX).

«О дереве растущем близ сумежного чиего грунта или на самой межи» (арт. 14, гл. XEX).

Наскільки деталізована та диференційована була відповідальність за посягання на життя особи свідчить глава XX:

Артикул 5. *О убийстве родителей от детей или детей от родителей.*

Артикул 6. *О убийстве брата или сестры или других сродников.*

Артикул 7. *О убийстве жены от мужа или мужа от жены.*

Артикул 9. *О убийствах или ранах не обичным орудием сделанных.*

Артикул 11. *О убийстве одного от нескольких человек.*

Артикул 13. *О побои и ранах детей недорослых.*

Батьків (батька та матір) закон вважає святими та недоторканими для дітей і жорстоко карає за порушення цієї святості (про що радянський закон ніде і не згадує, руйнуючи цим все, що є у людини дорогого, рідного, святого):

«Кто бн отца или мать из гнева пхнул, побил, либо ранил или злословил, по челобитью й доказательству тех родителей, такового смертью казнить отсечением головы» (пункт 2, арт. 5, гл. XX).

Отже, маємо створений українськими законодавцями видатний законодавчий акт свого часу, який має величезне наукове та практичне значення і для нас. Але тяжкою стала його доля. 27 липня 1744 р. генерал Бібіков, що очолював тоді управління Малоросією, подав це Зведення законів до Російського Правительствующого Сенату, де він пролежав без розгляду і затвердження двадцять років. У 1756 р. імператриця Єлизавета повернула його гетьману Розумовському для перегляду. Для цього гетьманом була скликана генеральна старшина у м. Глухові у вересні 1758 р. Через деякий час справа перегляду Зведення законів була відкладена, а потім про нього зовсім забули.

У сенатському указі 1761 р. мовилось про перегляд законів, що діяли в Малоросії, але про Зведення законів не згадувалось.

В Указі імператора Олександра I від 28 лютого 1804 р. про створення комісії для складення законів згадується і про видання особливого закону для Малоросії. Ця комісія в 1811 р. зробила переклад Литовського Статуту на російську мову і більше нічого не зробила. А вже 15 квітня 1842р. Державна Рада Росії затвердила права і установи Малоросії.

Так закінчилась дія Литовського Статуту та інших на-

ших стародавніх прав в Україні. Від них у Зведенні законів видання 1857 р. залишилися лише деякі дрібні шматочки.

З 1385 р. до повстання 1648 р. в Україні чинним було також польське законодавство, а після угоди Богдана Хмельницького з московським царем Олексієм Михайловичем 1654 р.- московське. Перша Українська Народна Республіка (17 березня 1917 р.- 29 квітня 1918 р.) не змогла, не встигла видати жодного закону, видавши лише чотири політичних Універсали (останній 22 січня 1918 р.).

З 1922 р. в Україні був введений у дію другий примірник Кодексу Росії 1922 р., який мав лише іншу назву і дещо інші номери статей. Більш нічим він не відрізнявся, як не відрізнявся Кодекс України 1927 р. від Кодексу Росії 1926 р. Це був великого державного рівня обман українського народу - він мав думати, що має власний, свій закон. Таким був і Кримінальний кодекс України 1960 р. (невідомо де, коли і чому названий Кримінальним; (чужий закон мав і чужу назву). Він теж другий примірник Кодексу Росії 1960 р.- нічим не відмінний.

Отже, ми не маємо писаної історії розвитку кримінального законодавства України, але маємо дуже важливе завдання написати повну і об'єктивну історію розвитку законодавства України, яка нетерпляче чекає свого дослідника, свого Михайла Грушевського.

3. Система і структура кримінального закону України

Системою законодавства називається упорядкованість його інститутів і норм за певним призначенням.

Чинне кримінальне законодавство України (як і наука кримінального права України) розподіляються на дві взаємопов'язані частини - Загальну та Особливу. Загальну частину (статті 1-108 КК) утворюють норми та інститути, які мають спільне для всього законодавства значення:

а) для його розуміння, вивчення, з'ясування, тлумачення; б) для застосування.

У Загальній частині визначається, що таке кримінальний закон, злочин, вина, співучасть і всі інші інститути, які мають значення і необхідні для застосування всіх кримінально-правових норм.

Особлива частина містить вичерпний перелік усіх тих

суспільне небезпечних посягань, які визнаються злочинами, та які конкретно покарання призначаються за їх вчинення.

Чинне кримінальне законодавство України повністю охоплено Кримінальним кодексом України (ч. 1 ст. 3 КК).

Кримінальний кодекс України:

1) визначає головні засади, принципи і завдання кримінального законодавства України, підстави та умови кримінальної відповідальності;

2) визначає які суспільне небезпечні діяння є злочинами і які покарання призначаються за їх вчинення, а також умови і порядок звільнення від кримінальної відповідальності і від покарання;

3) діє на всій території України, обов'язковий закон для всіх громадян України, для всіх підприємств, установ, посадових осіб, для всіх представників влади.

Отже, **Кримінальний кодекс - це інкорпорований законодавчий акт Вищого органу державної влади, у якому в єдиній системі визначені принципи кримінального законодавства, встановлено підстави кримінальної відповідальності, визначені злочини та міри покарання за них.**

Структурно КК поділяється на Загальну та Особливу частини.

Загальна частина КК містить такі розділи:

Розділ 1. Загальні положення (статті 1 і 2).

Розділ 2. Закон про кримінальну відповідальність (ст. 3-10).

Розділ 3. Злочин, його види та стадії (ст. 11—17).

Розділ 4. Особа, яка підлягає кримінальній відповідальності (Суб'єкт злочину) (ст. 18-22).

Розділ 5. Вина та її форми (ст. 23-25).

Розділ 6. Співучасть у злочині (ст. 26-31).

Розділ 7. Повторність, сукупність та рецидив злочинів (ст. 32-35).

Розділ 8. Обставини, що виключають злочинність діяння (ст. 36-43).

Розділ 9. Звільнення від кримінальної відповідальності (ст. 44-49).

Розділ 10. Покарання та його види (ст. 50-64).

Розділ 11. Призначення покарання (ст. 65-73).

Розділ 12. Звільнення від покарання та його відбування (ст. 74-87).

Розділ 13. Судимість (ст. 88-91).

Розділ 14. Примусові заходи медичного характеру та примусове лікування (ст. 92-96).

Розділ 15. Особливості кримінальної відповідальності та покарання неповнолітніх (ст. 97-108).

Особлива частина КК поділена на такі розділи:

Розділ 1. Злочини проти основ національної безпеки України (ст. 109-114).

Розділ 2. Злочини проти життя та здоров'я особи (ст. 115-145).

Розділ 3. Злочини проти волі, честі та гідності особи (ст. 146-151).

Розділ 4. Злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи (ст. 152-156).

Розділ 5. Злочини проти виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина (ст. 157-184).

Розділ 6. Злочини проти власності (ст. 185-198).

Розділ 7. Злочини у сфері господарської діяльності (ст. 199-235).

Розділ 8. Злочини проти довкілля (ст. 236-270).

Розділ 9. Злочини проти громадської безпеки (ст. 255—270).

Розділ 10. Злочини проти безпеки виробництва (ст. 271-275).

Розділ 11. Злочини проти безпеки руху та експлуатації транспорту (ст. 276-292).

Розділ 12. Злочини проти громадського порядку та моральності (ст. 293-304).

Розділ 13. Злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів та інші злочини проти здоров'я населення (ст. 305-327).

Розділ 14. Злочини у сфері охорони державної таємниці, недоторканості державних кордонів, забезпечення призову та мобілізації (ст. 328-337).

Розділ 15. Злочини проти авторитету органів державної влади, органів місцевого самоврядування та об'єднань громадян (ст. 338-360).

Розділ 16. Злочини у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж (ст. 361-363).

Розділ 17. Злочини у сфері службової діяльності (ст. 364-370).

Розділ 18. Злочини проти правосуддя (ст. 371-400).

Розділ 19. Злочини проти встановленого порядку несення військової служби (військові злочини) (ст. 401-435).

Розділ 20. Злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку (ст. 436-447).

Додаток. У додатку дається перелік майна, яке не підля-

гає конфіскації за судовим вироком при застосуванні статті 59 КК.

Розділи КК містять статті, а статті — кримінально-правові норми.

Статті у розділах КК поєднуються за ознаками їх родових об'єктів. Наприклад, розділ 2 Особливої частини об'єднує статті про відповідальність за злочини проти особи, тобто за посягання на особу як сукупність відповідних суспільних відносин.

Першою структурною цеглиною у побудові кримінального закону є **кримінально-правова** норма.

Кримінально-правова норма являє собою відбиту (відображену) у забороняючій чи зобов'язуючій формі *вимогу* держави про повинну поведінку і установлену нею міру покарання за порушення цієї вимоги.

За змістом кримінально-правові норми - заборонювальні (тобто норми заборонення) - вони забороняють чинити суспільне небезпечні діяння або забороняють бездіяти, - вимагаючи чинити ті дії, які особа була зобов'язана і могла вчинити (зобов'язувальні норми). Наприклад, ст. 201 КК містить норму-заборону (контрабанда - незаконне переміщення товарів, валюти через митний кордон України), а ст. 335 КК - норму-зобов'язання (іти на строкову військову службу).

Кожна стаття кримінального закону складається з однієї чи декількох кримінально-правових норм.

Одну кримінально-правову норму містять статті 111, 113, 116, 117, 118, 123, 138, 167 КК.

Із кількох кримінально-правових норм складаються статті 120, 133, 136, 143, 152, 185, 191, 212, 224 і багато інших.

Структурно кримінально-правова норма складається чи поділяється на *диспозицію* і *санкцію*. Гіпотеза кримінально-правової норми, як правило, в статтях кримінального закону відсутня. Вона або об'єднується з диспозицією, або маєть на увазі, вбачається, або впливає з диспозиції. Наприклад, частина I статті 185 КК має таку структуру:

Гіпотеза - якщо особа порушить заборону і вчинить дії, які названі в диспозиції цієї норми, то до неї буде застосована санкція цієї норми.

Диспозиція - таємне викрадення чужого майна.

Санкція — карається позбавленням волі на строк до трьох років, а викладена вона в Законі таким чином: «таємне викрадення чужого майна (крадіжка) - карається позбавленням волі на строк до трьох років...».

Гіпотеза норми - це умови, за якими діє, набуває чинності диспозиція.

Диспозиція норми - це правило поведінки, законодавче визначення (опис) ознак конкретного злочину, головним чином, ознак його об'єктивної сторони. За змістом диспозиції поділяються на:

1. Описові - найбільш повно містять істотні ознаки злочину. Наприклад, диспозиція ст. 356 КК - викладена таким чином: самоуправство, тобто самовільне, всупереч установленому законом порядку, вчинення будь-яких дій, правомірність яких заперечується іншою особою, або державним чи громадським підприємством, установою чи організацією, якщо такими діями було заподіяно істотної шкоди державним чи громадським інтересам або охоронюваним законом правам та інтересам окремих громадян.

2. Прості,- які лише називають злочин, не розкриваючи його змісту, ознак. Наприклад, у ст. 119 КК - вбивство з необережності.

3. Відсильні - це такі диспозиції, в яких ознаки злочину розкриваються через ознаки іншого злочину, на ознаки якого робиться посилання. Наприклад, у ст. 271 КК зазначається - крім наслідків, передбачених ст. 121 КК.

4. Бланкетні - це диспозиції, які доповнюються ознаками норм інших галузей права. Наприклад, у ст. 271 КК - правилами охорони праці, у ст. 286 КК - правилами безпеки дорожнього руху і т. ін.

Санкція - це структурна частина кримінально-правової норми, у якій встановлені вид і міра покарання за злочин, передбачений цією нормою. У санкції викривається законодавча оцінка ступеня суспільної небезпечності злочину і розмір кари.

Залежно від конструктивних особливостей санкцій, вони поділяються на види:

1. Невизначені - це санкції, в яких види і міри покарання певно, конкретно невизначені ні щодо розміру, ні щодо виду. Наприклад, в У головних Укладеннях 1649 і 1845 років були санкції - «бити нещадно», а перші закони радянської влади передбачали покарання: «покарати за всією суворістю закону». Цікаво, що «Руська Правда» не знала невизначених санкцій.

2. Визначені - це санкції, які передбачають покарання певного виду і певної міри. Наприклад, ч. 1 ст. 115 КК карає на вмісне вбивство позбавленням волі на строк від 7 до 15 років.

Різновидом визначених санкцій є абсолютно визначені санкції. Такою була, наприклад, санкція статті про відпові-

дальність за хуліганство у КК України 1927 року, яка передбачала покарання - один рік тюремного ув'язнення.

3. Відносно визначені - це санкції, в яких встановлені покарання різних видів і різних, але обмежених розмірів. Такі санкції більшості статей чинного КК України.

4. Альтернативні - це санкції, які передбачають різні види покарання альтернативно через сполучник «або...», «чи...». Наприклад, санкція ст. 118 КК передбачає покарання у виді позбавлення волі на строк до двох років або виправні роботи на строк до двох років, або обмеженням волі на строк до трьох років; а санкція ст. 123 КК передбачає альтернативно такі покарання: громадські роботи на строк від ста п'ятдесяти до двохсот сорока годин або виправні роботи на строк до двох років, або обмеження волі на строк до трьох років, або позбавлення волі на строк до двох років.

У чинному Кримінальному кодексі України використовуються лише два види санкцій:

1. Відносно визначені:

а) від восьми до двадцяти років позбавлення волі з конфіскацією майна (ч. 3 ст. 199 КК);

б) від семи до п'ятнадцяти років позбавлення волі (ч. 1 ст. 115КК);

в) з вищою межею - до п'яти років позбавлення волі (ст. 117КК).

У деяких санкціях визначається нижня і верхня межа покарання, наприклад, «позбавлення волі на строк від трьох до семи років», або встановлюється лише верхня межа, наприклад, «позбавлення волі на строк до п'яти років». Санкцій з невизначеною верхньою межею, наприклад, «позбавлення волі на строк вище п'яти років» чинний Кримінальний кодекс України, не знає.

2. Альтернативні санкції - найпоширеніший вид санкцій КК України. В них передбачається можливість застосувати судом, з урахуванням особливостей вчиненого злочину, особи, яка його вчинила, і конкретних обставин злочину, різні види покарання. Наприклад, санкція ч. 1 ст. 367 КК передбачає чотири види покарань:

1) обмеження волі на строк до трьох років;

2) виправні роботи на строк до двох років;

3) штраф від п'ятдесяти до ста п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян;

4) позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років.

У статтях 65, 92 і 146 КК 1960 р. були відсильні санкції. У чинному КК відсильних санкцій немає.

4. Предмет кримінального законодавства України і науки кримінального права

Предметом кримінального законодавства є злочинність.

Кримінальне законодавство має призначення:

- 1) визнавати злочини, визначати їх особливості, ознаки;
- 2) карати осіб, що вчинили злочини;
- 3) регулювати всі суспільні відносини, що виникають у зв'язку з вчиненням злочину і необхідністю боротьби з ними.

Таким чином, предметом *кримінального* законодавства є злочинність і боротьба з нею.

Іншим є предмет науки кримінального права. **Наука кримінального права вивчає і досліджує:**

- 1) історію розвитку кримінального законодавства;
- 2) витоки кримінального законодавства;
- 3) чинне кримінальне законодавство;
- 4) практику застосування кримінального законодавства та боротьби зі злочинністю, а також засоби підвищення ефективності боротьби зі злочинністю і вдосконалення кримінального законодавства;

5) кримінальне законодавство іноземних держав.

Наука кримінального права має завдання:

- 1) вивчати чинне кримінальне законодавство України;
- 2) вносити пропозиції щодо його вдосконалення;
- 3) давати соціальні обґрунтування нових законодавчих актів;
- 4) готувати фахівців - працівників органів правосуддя та всіх інших, які застосовують кримінальний закон;
- 5) вивчати практику застосування кримінального законодавства і вносити пропозиції щодо її вдосконалення та підвищення ефективності;
- 6) давати доктринальне тлумачення кримінального законодавства, готувати підручники, посібники та інші видання для поширення кримінально-правових знань.

5. Суспільні можливості кримінального законодавства

Законодавство є інструмент суспільної регламентації. Воно придатне лише для регулювання суспільних відносин. Ні для чого іншого закон не годиться. Ніякі інші завдання закон виконувати не може і тому ніякі інші суспільні завдання ставити перед ним немає сенсу. Навіть і в сфері ре-

гулювання суспільних відносин дія закону має дуже значні обмеження.

Такі обмеження випливають із самої сутності закону, дія якого суспільне корисна, доцільна і припустима лише до певної межі. Поза цією межею закон перетворюється на свою протилежність — неправу, кривду. Будь-яка система законодавства - це більш-менш чітко окреслена система обмежень, які закріплюються в нормах, інститутах, визначеннях, поняттях. У кримінальному законодавстві все має чітко окреслені межі, визначення. Крім цих істотних, є обмеження й іншого роду. Вони виникають із практики і завдань реалізації, застосування закону. При створенні будь-якої кримінально-правової норми законодавець повинен врахувати:

- а) суспільну ефективність цієї норми;
- б) можливість її реалізації, застосування;
- в) суспільні наслідки її застосування, її дії.

Незначна, недостатня ефективність конкретної, певної норми повинна бути підставою заборони на її видання, оскільки абсолютно корисних правових норм не існує. Це особливо стосується кримінально-правових норм. Тільки досить велика ефективність правової норми може надати їй право на існування: стати законом.

Можливості кримінального закону обмежуються пануючою у суспільстві моральністю. Сила закону - у його моральних засадах. Наскільки міцні моральні засади суспільства, на котрих побудований закон, настільки міцний і сам закон. Закони слабкі, якщо слабкі нрави - твердив Цицерон. Норми закону — більш висока але разом з тим і більш груба ступінь суспільної регламентації у порівнянні з нормами моралі. Норми моралі набагато старші, набагато глибше і ширше сфера їх суспільного впливу і дія. Крім того, норми моралі значно більш стабільні, більш постійні. Численні з них існують і діють тисячоліттями, їх походження лише припускається. Звідси впливає їх зверхність, пріоритет перед нормами закону.

Зверхність норм моралі визначається також тим, що вони незалежні, окреміші від норм закону. Наявність чи відсутність правових норм ніяк не відбивається на виникненні, стані чи дотриманні норм моралі, їх дотримання, реалізація забезпечуються тільки силою громадського осуду, наймогутнішою суспільною силою. Сила держави - армія, міліція, суд, тюрми і таке інше - ніщо в порівнянні з силою громадського осуду. Ось чому закони слабкі, якщо слабка моральність.

Звідси випливає дуже важливе завдання законодавця - забезпечити відповідність кримінально-правових норм нормам моральності нашого часу, моральним засадам життя сучасного суспільства. Без такої відповідності і думати нічого про ефективність кримінально-правових норм, бо їм буде протидіяти або у кращому разі, не буде сприяти, найпотужніша суспільна сила - громадський осуд.

Сучасна суспільна практика, як і практика епохи застою, ґрунтовно підтверджує ці висновки. Причому так звана епоха застою була застояною для економіки, науки, культури. В галузі моралі це була епоха занепаду, деградації, епоха занепаду моралі. Яскравим показником падіння моралі є зростання злочинності, пияцтва, поширення наркоманії, проституції.

Занепад моральності досягнув такого рівня, що стали можливими: офіційна брехня, безвідповідальність, необов'язковість. У таких умовах дія кримінального закону за сутністю припиняється, сила його впливу на життя суспільства дуже незначна, мінімальна. Це дуже рідка в суспільній практиці можливість побачити бездіючим діючий, чинний закон.

Можна навести численні виключно яскраві приклади заподіяння посадовими особами величезних розмірів суспільне небезпечної шкоди, відносно яких питання про притягнення їх до кримінальної відповідальності навіть не ставилось. Не притягнуті до кримінальної відповідальності і ті злочинці, які чиновницько-бюрократичними заборонами позбавили пам'яті ціле покоління радянських людей.¹ Незворотна та безмірна шкода заподіяна цілому народові і всьому суспільству.²

Другий бік моральності кримінального закону утворює каральний зміст кримінально-правових норм. Безсумнівно, що більшість норм чинного кримінального законодавства України повною мірою відповідають нормам пануючої у нашому суспільстві моралі.

Разом з тим маємо значну кількість і таких, які нормам моральності не відповідають.

Не можна визнати моральним закон, який позбавляє громадянина права на самооборону від злочинного пося-

¹ «Підміна пам'яті,-доречно пише Ю. І. Рименко,- це чи найбільший злочин тоталітарного режиму».- Див.: Ю. І. Рименко. Національний розвій України.- Київ, 1995.- С. 61.

² Численні приклади див.: Н. І. Коржанський. Очерки теории уголовного права.- Волгоград, 1992.- С. 23.

рання, від нападу, і встановлює кримінальну відповідальність того, хто захищаючись, завдав шкоди злочинцеві.

Непротидія злу насильством не загально визнана моральна норма.

Аморальною є кримінально-правова заборона лікарювання (ст. 138 КК), тобто заборона надання допомоги хворому нетрадиційними засобами лікування.

Аморальною була і заборона азартних ігор, оскільки не азартних ігор немає, і тому неможливо відрізнити одну гру від іншої - за тією ж логікою підлягали забороні і найазартніші ігри - футбол, шахи, хокей, бокс і багато інших. Справді, у виразі - «азартна гра» зміст визначається словом гра, тобто розвага, дозвілля. Звичайно, не будь-яка гра годиться для всіх, наприклад, бокс, кулачний бій чи інша. Безсумнівно, що в деяких ігрищах ті, хто грають, набивають один одному синці і гулі, спричиняють тілесні ушкодження, навіть суттєві. Але чи можна, доцільно на цій підставі якісь ігри визнавати незаконними, а тих, хто грає - злочинцями? Гра - це завжди змагання сили, розуму, спритності і завжди у грі є переможець та переможений. Завжди є ризик. Хіба той, хто хоче грати, цього не знає, хіба той, хто погодився вийти на змагання, на поєдинок, на боксерський ришу не знає, що його будуть бити по обличчю, чи той, хто погодився зіграти «в наперсток», не знає, що він може програти, і якщо цей останній так жадав в одну мить отримати велику суму грошей, то чи не буде програш йому уроком, що відучує від жадоби? Як бачимо, тут є багато суспільних нюансів. Немає тут лише одного: необхідності кримінально-правової заборони на гру. Це справа цілком добровільна, а, отже, право кожного проводити дозвілля за своїм бажанням, одного - за шаховою дошкою, другого - за картами, а третього - грати «в наперсток». Хіба це завдання держави регулювати гру чи ігрища?

Аморальною є і норма ст. 310 КК, оскільки на Україні протягом тисячоліть вирощували мак і коноплі, харчувалися їх плодами, а коноплі, крім того, - були головною сировиною для виготовлення одяжі. Автор цих рядків все дитинство і юність не мав іншої одяжі, крім домотканої з волокна конопель.

Аморальність і шкідливість таких норм ще й у тому, що від них страждають, головним чином, законслухняні громадяни. Бажаючих використовувати сировину цих рослин не за її природно-господарським призначенням **такі**: кримінально-правові заборони, як свідчить практика, не зупиняють і зупинити не здатні. Тут логіка законодавця нагадує

заборону на випуск (виробництво) автомобілів на тій підставі, що під їх колесами щороку гине багато людей.

Такі кримінально-правові заборони, що встановлюються, не рахуючись ні з чим, не можуть бути визнані моральними, вони аморальні за самою своєю сутністю.

Вживані у законі терміни «незаконне лікарювання», «незаконна торговельна діяльність», «отримання прибутку у великих розмірах» та деякі інші викликають запитання, а чи правовий такий закон?

У крайньому разі він аморальний, оскільки такі заборони, крім того, що на їх підставі караються люди, які займаються суспільно корисною працею, вони незмінно ведуть до розвалу економіки, застою, до злиденного існування народу, деградації суспільства. Закон, який карає суспільно корисну працю чи дозволяє, аморальний, якими б ідеологічними теоріями (ізмами) він не обґрунтовувався і не виправдовувався.

Кримінально-правові заборони у сфері господарювання не мають ні суспільних, ні моральних підстав, тому господарювання, яке ґрунтується на примусі, насильстві, на застосуванні кримінально-правових засобів, не може бути ефективним, воно може дати лише такі результати, якого соціалістичне господарство досягло до 1991 року. У кримінальному законодавстві України є ціла низка норм, що передбачають кримінальну відповідальність за діяння, які, здається, напевно, ні за яких умов не можуть бути визнані суспільно небезпечними і злочинними. Такі, наприклад, заборони на лікарювання (ст. 138 КК); на розміщення фінансових коштів у банках, на підприємствах, в установах (ст. 306 КК) та деякі інші.

Особливо аморальними були ті норми кримінального закону, за якими карали людей за суспільно корисну працю, тих, хто вирощував цибулю, кавуни, дині, соняшники, картоплю і таке інше, за якими були засуджені тисячі сумлінних працівників, годувальників держави. Скільки дармоїдів сиділо і сидить в установах, радах, комісіях, спілках та в інших численних організаціях - мільйони - це працівники, люди «праці», а ті, хто потім і мозолями вирощував овочі лопатою і сапою, називалися рвачами, дармоїдами, злочинцями. Скільки їх було засуджено за «шабашництво» (термін той який придумали!), за суспільно корисну працю. Тисячі прикладів було надруковано після проголошення гласності.

Аморальним є закон, за яким людей карали за те, що прагнули скористатися тим, що було викинуто на смітник,

що знищувалось чи гнило, руйнувалося, гинуло. Наприклад, 52-річний пенсіонер на смітникові збирав шматки металу з жовтим покриттям. Вдома за допомогою паяльної лампи по зернині збирав золотий порошок, за що був засуджений до дев'яти років позбавлення волі з конфіскацією майна.¹

Аморальним є і завдання кримінального закону виправляти і перевиховувати громадян в душі ... (ч. 2 ст. 65 КК). Давно уже доведено, що особа виховується у віці від 8 до 18 місяців. Після цього віку перевиховання можливе у певній мірі і лише при посиленому прагненні самої особи перевиховатися. Насильницьке, засобами кримінального покарання перевиховання неможливе. Як казав Конфуцій: «Нічому не можна навчити, але всьому можна навчитися». Неможливо насильством що-небудь перемінити в людині, якщо вона таких перемін не бажає. Адже вся історія є наука про те, що люди йшли на смерть за ідеї, за свої переконання, умирили, але не погоджувалися на переміну поглядів, переконань, образу життя.

Аморальність завдання виправлення особи засобами кримінального покарання у недійсності цієї мети, у прагненні застосовувати насильство над особою там, де воно не може дати позитивних наслідків, тобто в безглузді застосування кари. Знову приходиться повторювати: перед кримінальним законом можна ставити лише реальні завдання, які йому під силу, які можуть бути здійснені, досягнуті.

Аморально карати для того, щоб залякати, бо вже давно доведено, ще з часів Ч. Бекарія, що ефективність покарання не у залякуванні, а у невідверненості від покарання.

Тому перед покаранням можна і треба ставити лише одну мету - покарати, а кара повинна бути лише засобом захисту тих благ, які охороняються кримінальним законом. І карати доцільно конкретного злочинця за конкретний злочин.

6. Завдання кримінального закону

Завдання кримінального законодавства повинні бути похідними від основних, базисних, концептуальних засадах права. Правовій державі повинно бути притаманне і правове законодавство. Правовим, у свою чергу, може бути визнано лише таке законодавство, яке ґрунтується (базується) на концепціях зверхності, пріоритету загальнолюдських цін-

¹ Див.: Храмцова А. Золото ... на свалке.-Правда, 1988 г., 5 марта.

ностей (свободи, гуманізму, демократизму) і зверхності пріоритету особи над усіма суспільними і державними інституціями.

З цієї точки зору ні законодавство радянської імперії, ні чинне законодавство України не відповідають вимогам правового законодавства, оскільки воно будувалося і продовжує будуватися на концепції зверхності пріоритету всього державного над особою, громадянином. Який би законодавчий акт не взяти, чи прийнятий давно, чи прийнятий сьогодні, першочерговим завданням у ньому визнається охорона держави, державних інтересів, інтересів її органів. Про права та інтереси особи і громадянина мовиться у більшості випадків в останню чергу, лише мимохідь, частенько неналежним чином і неповно.

В Основах кримінального законодавства Союзу РСР та союзних республік (1990 р.) життя особи як об'єкт кримінально-правової охорони навіть не згадувалось. Безправність громадянина, його правова незахищеність були найбільш характерною, особливістю радянського законодавства. Саме тому Загальна декларація прав людини від 10 грудня 1948 р. радянським урядом не була підписана. У радянській пресі цей найвидатніший юридичний документ сучасності було надруковано лише в 1988 р.- через сорок років після його прийняття. Не дивно, що у Конституції СРСР 1977 р., як і у Конституції СРСР 1936 р., як і у Конституції України 1978 р. право громадянина на життя навіть не проголошувалось. А отже, Радянська держава охорону життя навіть не гарантувала. Хоча відомо, що проголошення у Конституції СРСР якогось права, наприклад, права на житло у ст. 44, ще ні про що не свідчило і нічого не означало, але відсутність і проголошення права на життя особи дуже показова для оцінки цього неправового Закону.

Взагалі для нашого законодавства характерні такі юридичні збочення, що з усіх суспільних цінностей менше всього захищені правом найбільш цінні, і не тільки тому, що вони найбільш привабливі для посягання, є самими віктимними і вразливими, але, головним чином тому, що держава (законотворча влада) вважає свої інтереси більш важливими, більш цінними, ставить їх на перше місце серед об'єктів кримінально-правової охорони. Майже всі законодавчі акти висувають на перше місце і найбільш суворо карають злочини проти держави. Навіть навмисне вбивство вважається злочином менш тяжким.

Ось чому диференціації державою умисного позбавлення життя однією людиною іншої на вбивства прості, квалі-

фіковані і особливо жорстокі не має, по-перше, ніяких моральних підстав і юридичних критеріїв, а по-друге, становить собою лише спробу держави створити видимість охорони життя. Конструкція деяких кримінально-правових норм, спрямованих на охорону життя, настільки вичурна, невда-ла, незграбна, що здається, неначе вони утворені не стільки для того, щоб захищати, скільки для того, щоб не захищати. Така, наприклад, ч. 2 ст. 121 КК: навмисне заподіяння тяжкого тілесного ушкодження, внаслідок якого сталася смерть потерпілого. Але хіба не відомо, що смерть людини настає тільки від тілесних ушкоджень, що іншого способу вбити немає, як тільки спричинити жертві тілесні ушкодження. Кожне вбивство - це заподіяння тілесних ушкоджень, від яких настала смерть.

Винятків немає. І ось таке діяння, при якому жертву вбивають, завдаючи їй умисно тяжкі тілесні ушкодження, вбивством не визнається і не карається як вбивство. Із цієї вичурної норми практика зробила такий же юридичне невігласний висновок: якщо потерпілий, якого били сокирою по голові, котрому увіткнули ніж у груди або в живіт чи в спину, у якого стріляли з вогнепальної зброї, не помер негайно на місці вчинення злочину, а прожив хоча б годину - дві, то це вже не вбивство і не посягання на життя. В одній кримінальній справі було встановлено, що злочинець, у стані сп'яніння, спричинив потерпілій сімнадцять (17!) поранень ножом у життєво важливі органи тіла. Але суд вищої інстанції не визнав таке діяння посяганням на життя і кваліфікував його як заподіяння потерпілій тяжкого тілесного ушкодження за ч. 1 ст. 121 КК.¹ При цьому суд дійшов висновку, що злочинець під час нанесення сімнадцяти ударів ножом у життєво важливі органи тіла потерпілої не бажав позбавити її життя. Цікаво, чого ж бажала людина, на-носячи такі удари ножом, і що йому потрібно було ще зроби-ти, щоб переконати суддів у намірі вбити? За якою кіль-кістю таких ударів ножом, на думку суддів, вона (кількість) могла б перейти в якість?

Не забезпечує держава належного захисту життя і тим, що видає неповнолітнім убивцям ліцензію на вбивство де-кількох осіб протягом двох - трьох років. Протягом такого строку неповнолітній убивця може безкарно вбити кого за-вгодно з найближчого оточення, було б лише бажання вби-вати, а повну безкарність держава йому гарантує ч. 2 ст. 102 і ч. 2 ст. 103 КК.

Див.: Практика судів України в кримінальних справах.- Київ, 1993.-С. 100.

Дуже невисоко ціниться життя особи, громадянина на терезах нашого правосуддя. Варте воно не більше наркотичної цигарки. Порівняйте санкції статей ч. 1 ст. 115 і ч. 3 ст. 308 КК відповідно з якими навмисне вбивство і кваліфіковане викрадення наркотику карається однаково позбавленням волі на строк від семи до п'ятнадцяти років. Правда, викрадення наркотичних засобів все ж таки карається більш суворо, з конфіскацією майна, а навмисне вбивство - без неї.

Держава сама належним чином, як бачимо, не захищає життя особи, для цього у неї немає ні засобів, ні коштів, ні сил, ні бажання, але вона не дозволяє громадянину і самому захищати своє життя під час нападу на нього. Проголосивши, з одного боку, право громадянина на необхідну оборону від злочинного посягання, держава, з другого боку, обмежила це право такими щільними рамками, які перекреслили це право і перетворили його на заборону дати відсіч злочинцю під час нападу. Насправді, хто ризикне дати відсіч злочинцю при посяганні, якщо навіть у випадку заподіяння йому (нападаючому) тілесного ушкодження, тому, хто захищався, загрожує покарання за ст. 124 КК за перевищення меж необхідної оборони. Залишимо поки що осторонь питання про можливість визначити в момент нападу наслідки захисних дій.¹ Скажемо лише, що встановлені законом такі межі необхідної оборони анулюють, зводять нанівець право на необхідну оборону, не залишаючи нічого для самооборони, для самозахисту життя, здоров'я. В цьому суспільна шкідливість таких законоположень.² Встановлюючи такі обмеження, держава у колізії інтересів громадянина нападаючого і громадянина, що захищався, стала на бік нападаючого, на захист його інтересів. Сьогодні це, може, найголовніша причина зростання злочинності і нездатності держави досягти у боротьбі зі злочинністю скільки-небудь значних успіхів, оскільки з цієї боротьби вилучена сама могутня сила народу.³

Дуже цікавою є кримінально-правова охорона здоров'я особи, передбачена ст. 138 КК.

¹ Гадаємо, що це завдання не під силу не тільки для однієї людини, але і для всього людства: вирішити, які наслідки настануть від удару кулаком у груди, живіт чи палицею по голові.

² Про суспільну шкідливість законоположень, які визначають межі необхідної оборони. - Див.: *Н. Й. Коржанский*. Нужны ли пределы необходимой обороны? - Труды ВСШ МВД СССР. - Вып. 5- Волгоград, 1971. - С. 31-40.

³ Детальніше про це див.: *Н. Й. Коржанский*. Очерки теории уголовного права. - Волгоград, 1992. - С. 75-90.

По-перше, дивує вже сама назва статті: «Незаконна лікувальна діяльність». Дивовижне словосполучення, якщо не сказати більше, бо не можна зрозуміти, чого в ньому більше - простоти чи лицеміри. Насправді, як можна назвати лікування - надання допомоги хворому, за точним змістом цього слова — незаконним, злочинним? У законі зазначено, що мова йде про зайняття лікувальною діяльністю особою, яка не має належної медичної освіти. Належно освіченим, мабуть, треба вважати того, хто має відповідний документ про освіту. *Отже*, незаконно, тобто злочинне лікують всі, хто використовує (і дуже ефективно!) нетрадиційні, народні методи лікування - екстрасенси, психотерапевти, народні лікарі і інші - Джуна, Касьян, Дорошенко, Зубицький і багато інших.

Майже всі вони стали відомі далеко за межами своїх міст, бо досягли значних успіхів саме в лікуванні тих хвороб, у боротьбі з якими офіційна (належна!) медицина визнала себе неспроможною.

Надання допомоги хоча б одному хворому за умови, що такий лікар нікому не зашкодив (а хіба офіційна медицина має тільки стовідсоткові наслідки лікування?), не залишає ніяких підстав вважати це заняття незаконним. Цього вимагає гуманність, співчуття до хворих, а особливо до тих, яким офіційна медицина допомогти не може. Здавалося б, очевидні і прості істини. Але є закон і є його жертви. Соліст опери та балету Малишев захворів на тяжку хворобу горла і співати не зміг. Офіційна медицина визнала його хворобу невиліковною. Але він не здався і не занепав духом, він вивчив народну медицину, фітотерапію, нетрадиційні методи івилікував себе. Після цього до нього потяглися десятки і сотні хворих на таку ж хворобу. Більш як п'ятсот чоловік Малишеввилікував, не нашкодивши нікому. Він був засуджений за незаконне лікування.¹

Але, мабуть, найменше захищені кримінальним законом моральні і духовні цінності особи, її честь і гідність. Незважаючи на попередження поета про те, що «слова страшнеє пістолета», наше законодавство дивиться на честь та гідність особи, як на суспільні рудименти.

Статей про кримінальну відповідальність за наклеп і об-

¹ Див.: *Силина Г.* Врачевание без диплома: плевелин й зерна.- Литературная газета. 21 ноября 1984 г. Така ж історія трапилася з київським натуропатом М. Г. Кошмаком, який теж після тривалої і невиліковної хвороби зміг знайти засоби івилікувати себе, а тепер лікує багатьох хворих саме тими методами, які свого часу були відхилені ортодоксальною медициною.- Див.: *Я. Г. Кошмах.* Как стать здоровым. СоветЫ натуропата.-Київ, «Здоров'я», 1994р.

разу у чинному Кримінальному кодексі України зовсім немає.

Така беззахисність честі та гідності дуже сильно нівечить, девальвує ці великі суспільні цінності. Брутальність, хамство, безсоромність уходять у звичку, стають нормою. Тих, хто намагається все ж таки захищатися, називають кляузниками. Немає дуелі для захисту честі, немає і закону для цього. Все це веде до падіння моральності, і беззаконня стає підґрунтям правового нігілізму, бо закони слабкі, якщо слабкі нрави, казав Цицерон.

З цього коротенького аналізу нашого чинного кримінального законодавства самі собою випливають суспільно-громадські завдання нового кримінального законодавства.

По-перше, а може і найперше, кримінальне законодавство України повинно бути захисним.

Чинний КК України є законом каральним, він звернений лише до злочинця і погрожує йому певною карою за вказаний у ньому злочин. Про потерпілого, про його захист у КК майже не згадується, він не містить правового статусу потерпілого, жертви злочину, не визначає його прав.

Але і там, де дуже рідко про потерпілого згадується у КК, то згадується не як про об'єкт кримінально-правового захисту, а як про предмет злочинного посягання, нарівні з майном чи іншою річчю, на яку спрямоване злочинне посягання.

Сутність захисного кримінального законодавства повинна бути в тому, щоб не карати, а захищати, карати лише для того, щоб захистити. Тобто, каральність кримінального закону повинна бути не метою, а засобом. Не карати, щоб покарати, а карати, щоб захистити.

Тому головною суспільною метою кримінального законодавства, його суспільно-політичним завданням повинен бути захист, - це закон захисний, не кримінальний каральний, а громадсько-захисний. Кримінальний закон повинен захищати насамперед особу, якнайважливішу, найвищу суспільну цінність. У цьому законі особа повинна бути визнана цінністю, яка має перевагу перед і над усіма державними (суспільно-громадськими) інститутами. Для цього кримінальний закон повинен належною мірою, всіма засобами захищати життя особи, її здоров'я, власність, всі її права та легальні свободи, волю, честь та гідність, фізичну і моральну недоторканність, а також усі інші, не заборонені законом її інтереси. Кримінально-правовий захист особи повинен бути дійсним, реальним і повним, всебічним. Кримінальний закон має передбачати захист і тих інтересів

особи, які хоча прямо законом не зазначені, але є легальними, законом не забороненими, за принципом - кримінальний закон захищає особу від усіх посягань, захищає всі її інтереси, що не заборонені законом.

Головним пріоритетом кримінального законодавства треба визнати потерпілого від злочину. Всі інститути кримінального законодавства повинні бути спрямовані на те, щоб повно і негайно була відшкодована потерпілому заподіяна злочином шкода, всі матеріальні та моральні збитки, а також усі витрати, пов'язані з учиненням щодо цього злочину.

Першочерговим завданням кримінального закону треба визнати охорону, належний, реальний і надійний захист власності особи. Власність особи - це суспільна цінність такої величини і значення, що можна сказати - без власності немає особи. Людина без власності це не особа, а раб, колгоспник, люмпен.¹

Соціологи зазначають, що радянське суспільство «молилось» на злодіїв, які стояли на постаменті, пройшовши закономірний шлях від викрадення державної влади і нехтування Бога до тотального пограбування майже кожним всього, що потрапляло під руку... З початку грабували «награбоване», підтримуючи цей грабіж. Потім довелося підтримати масові вбивства і дати втягнути себе у наругу над самою суттю людини... І все це на порушення короткої заповіді: «Не кради», «не вбий».²

Які ж тут можуть бути проголошення і гарантії права власності, коли держава, з одного боку, спонукала до злочинства, а з другого - карала за викрадення свого власного (всенародного надбання) майна. Сьогодні ми стоїмо на порозі надбання власності, «дому свого і вола свого». І тому знову зі всією силою постає завдання охорони, захисту власності. Без цього наше злиденне, холопське існування не буде закінчено.

По-перше, тому, що кожна річ, кожен товар, кожен предмет власності - це результат праці, таланту, обдарування. По-друге, тому, що власність - це економічна, матеріальна свобода, основа і базис усіх інших свобод людини (політичних, громадських і т. ін.). Інші твердження є обман, брехня. Тому суспільство повинно пропагувати, культивувати і забезпечувати культ власності, совісті, поваги до чужої праці - власності. Соціалістична система й загину-

¹ Піфагор зазначив, що громадянин без власності - немає батьківщини.

² Див.: *Вершин Е.* Искушение во плоти.- Литературная газета, 11 грудня 1991 р.

ла, головним чином, тому, що була побудована на злочинстві («грабуї награвоване») та неповазі до чужої праці. В цій системі навіть слова «власність» і «чуже» в їх первісному, початковому розумінні не вживались - все було наше, за яке мільйони людей загинули в таборах Гулагу. Немало було і розстріляно тих, хто спробував розпорядитися таким «своїм».

Головним засобом кримінально-правового захисту власності має бути не покарання за посягання на власність, а негайне і повне відшкодування власникові всіх заподіяних злочином збитків, всієї заподіяної шкоди у сфері відносин власності.

Навіть дивно, що законодавство, яке призначене охороняти суспільні інтереси, власність не містить норм, які зобов'язували б злочинця, що заподіяв матеріальні збитки, відшкодувати їх власникові у повному обсязі. Відсутність таких законоположень у чинному кримінальному законодавстві призводить до того, що ніхто навіть не цікавиться і ніхто не знає, скільки коштує один злочин, яка його ціна? Між тим, про це треба знати, знати точно, до копійки. По-перше, ці знання потрібні, принаймні, для підвищення ефективності боротьби зі злочинністю, для того, щоб хоча міг діяти, якщо не панувати, принцип справедливості.

По-друге, такі знання потрібні для того, щоб у повному обсязі і, головним чином, за рахунок винного відшкодувати заподіяну шкоду. Треба довести до принципу юридичний обов'язок всякого, хто заподіяв матеріальну шкоду, відшкодувати її у повному обсязі.

Кримінальний каральний закон ставиться до цього бай-дуже, для нього головне - покарати злочинця, відшкодування не важливе, не головне. Тому чинне законодавство зобов'язує відшкодувати лише вартість викраденого. Всі інші витрати супутні злочинів, зокрема, на проведення пошуків злочинця, слідства, виконання вироку і т. ін. держава передає на чесних, законослухняних громадян. Чому за злочинця платить платник податків? Адже, як у природі діє закон зберігання енергії, так і в громадському житті діє закон праці - ніщо, ніякі блага, цінності не виникають із нічого: вони виробляються працею, здобуваються потом і мозолями.

Отже, кримінальний закон повинен мати завдання зобов'язати, примусити злочинця у повному обсязі відшкодувати заподіяну злочином шкоду. По-перше, стосовно викрадень для цього треба встановити коефіцієнти розміру відшкодування від трьох до семи (в залежності від кількос-

ті викраденого майна, його цінності, значення майна для потерпілого і т. ін.). Без цього викрадення, як і всі інші корисливі злочини з урахуванням великої латентності, незначних відсотків їх викриття і неповного відшкодування, є дуже вигідними, прибутковими.

Завдання кримінального закону зробити їх не вигідними, що могло б стати значним профілактичним, запобіжним заходом.

Норму про відшкодування заподіяної злочином шкоди можна викласти в такій редакції:

«Незалежно від виду і розміру призначеного судом покарання, особа, що вчинила злочин, зобов'язана відшкодувати заподіяну цим злочином шкоду у повному обсязі, а також всі витрати на провадження дізнання, розшуків, слідства, суду і виконання вироку».¹

Перед кримінальним законом не можна ставити завдання боротьби зі злочинністю взагалі. Він має своїм завданням боротися з окремим злочином — визначити його ознаки, встановити за нього міру певного покарання і забезпечити повну кримінально-правову реституцію - негайне і повне відшкодування заподіяної злочином шкоди. Злочинність, як суспільно-політичне явище - категорія не правова, і право нездатне до боротьби зі злочинністю. Боротьба зі злочинністю - це проблема суцільно політична, і тому боротися з нею - це завдання державної влади, точніше органів державної влади. Так звані правоохоронні органи - міліція, прокуратура можуть і зобов'язані боротися з окремими злочинами.

Отже, завдання правового кримінального законодавства можна визначити таким чином - кримінальне законодавство захищає від злочинних посягань особу, її життя, здоров'я та власність, її свободи, права та законні інтереси, законні права та інтереси об'єднаних громадян, а також інтереси державних та громадських організацій, підприємств і установ.

Для цього необхідно розробити і закріпити у кримінальному законі кримінально-правовий статус особи - комплекс законоположень про захист особи. Головним з таких поло-

¹ Відсутність такої норми дуже вигідна злочинцям. Як розповідав керівник одного з обласних УВС, злодій, що вчинив кілька зухвалих крадіжок, втік до Амурської області. Там його затримали і запропонували прийти заарештувати, забрати і притягнути до суду. Але в УВС грошей на таку дорогу не знайшлося. Перекласти ці витрати на злодія наш закон не передбачає, за що злодій, мабуть, щиро дякує законодавцям.

жень повинно бути визначення кримінально-правового поняття потерпілого від злочину (жертви злочину).

Необхідно також розробити норми про повне відшкодування заподіяних злочином шкоди і збитків. Таке відшкодування повинно бути і негайним, і повним, щоб були задоволені всі вимоги потерпілого. У тих випадках, чи у тій частині, коли злочинець не може відшкодувати збитки, вони повинні відшкодуватися державою.

Для повного відшкодування заподіяної злочином шкоди кримінальним законом треба поміняти місцями злочинця і потерпілого,- злочинець робить потерпілим громадянина, а закон повинен зробити потерпілим злочинця. Закон повинен робити злочин не вигідним. Це і буде кримінальний закон захисту: особи, суспільства, держави. Насамперед - особи.

Стаття 1 Кримінального кодексу України визначає, що він має своїм завданням правове забезпечення охорони прав і свобод людини і громадянина, власності, громадського порядку і громадської безпеки, довкілля, конституційного устрою України від злочинних посягань, забезпечення миру і безпеки людства, а також запобігання злочинам.

Свої завдання Кримінальний кодекс виконує встановленням повного переліку суспільне небезпечних діянь, які визнають злочинами, та встановленням видів і розмірів покарань, які застосовуються до осіб, що їх вчинили (ч. 2 ст. 1 КК).

5. Принципи кримінального законодавства

Законодавство та його окремі галузі виникають, утворюються з потреби суспільної регламентації, регулювання відповідних суспільних відносин. Всіляка правова регламентація має декілька рівнів.

Кримінально-правова регламентація має, принаймні, три рівні:

- 1) нормативний, на якому діють, застосовуються певні кримінально-правові норми (переважно норми Особливої частини КК);
- 2) узагальнений, на якому діють, реалізуються положення Загальної частини КК;
- 3) принципівий - це дія, реалізація принципів, загальних засад кримінального права і законодавства.

Найважливішими для виконання завдань права і законодавства є дія, реалізація принципів. Недоліки та хиби правосуддя, особливо у сфері боротьби зі злочинністю, і най-

більш значні та шкідливі наслідки їх, виявляються якраз там і тоді, де і коли порушуються принципи.

Наслідки порушень принципів кримінального законодавства настільки тяжкі та незворотні, що від права мало що залишається. Досить згадати масові репресії 30-х - 50-х років, щоб переконатися в цьому. Ці ж наслідки призвели до деградації органів влади та управління у 80-х роках, до вибуху злочинності у 90-х роках.

Проте у нас не вироблено навіть досить задовільних уявлень про принципи кримінального законодавства. Ті положення, які називаються в кримінально-правовій літературі принципами, в дійсності принципами законодавства не можуть бути визнані. Демократизм, законність, гуманність і справедливість це не тільки не принципи законодавства, а взагалі найбільш поширені суспільно-філософські категорії. До законодавства вони мають таке ж відношення, як і до економіки, політики та всіх інших сфер суспільного життя.

Ніякого практичного значення для правової дійсності вони не мають, не можуть мати якого-небудь практичного застосування чи використання, реалізації. Ніхто і ніде не може вимагати їх конкретного виконання і ніхто не може бути відповідальним за їх порушення.

Таким чином, ці загально-суспільні (чи філософські) категорії не можуть бути принципами законодавства, а ще більше — однієї галузі законодавства - законодавства кримінального.

Рівність громадян перед законом теж не притаманна лише кримінальному законодавству.

Принципами кримінального законодавства можуть бути визнані загальні і найбільш важливі положення (засади) кримінально-правового регулювання, у яких визначаються основні завдання кримінального законодавства, стратегія і практика політики держави, головні засоби та шляхи її реалізації, безпосередньо передбачені законом або прямо із нього витікаючі, які мають конкретну практичну дію.

Такими є:

1. *Принцип законодавчого визначення злочину* (пийішп сгітеп 8Іпе Іеґе - немає злочину, не передбаченого законом). Це одне із найважливіших загальних положень (принципів) кримінального законодавства. Воно визначається у ст. 1,2,3 та 11 КК України. Разом з тим воно має і конкретну практичну дію - перед кожним правозастосовником можна поставити питання про його застосування чи незастосування. Кожний громадянин, притягнутий до кримінальної відповідаль-

ності, може вимагати дотримання цього положення, реалізації такого принципу. На будь-якому рівні правосуддя, на будь-якій стадії кримінального процесу завжди можна перевірити його виконання, дотримання.

Реалізація цього принципу не залишає місця для аналогії кримінального закону. Проте на практиці його не завжди дотримуються. Наприклад, Пленум Верховного Суду України у п. 10 постанови від 2 березня 1973 р. «Про судову практику в справах про обман покупців» визнав відповідальними за ст. 155 КК України 1960 р. також і колгоспників, які за дорученням колгоспу або іншої кооперативної організації продають колгоспну продукцію і при цьому обмірюють, обважують чи обраховують покупців¹, незважаючи на те, що у ст. 155 КК 1960 р., прямо вказані підприємства, робітники яких можуть відповідати за ст. 155 КК 1960р. Такими названі підприємства торгівлі та громадського харчування. Безсумнівно, що колгосп до них не належить. Отже, маємо реальну аналогію кримінального закону за ознаками суб'єкта злочину. Частиною 4 ст. 3 КК встановлено, що застосування закону про кримінальну відповідальність за аналогією заборонено.

2. *Принцип особистої відповідальності* - це принцип власне кримінально-правовий. Він не характерний для інших галузей права, де можлива відповідальність за дії інших осіб (наприклад, в цивільному праві - власників витоків підвищеної небезпеки, батьків - за шкоду, заподіяну їх дітьми і т. ін.). Кримінальна відповідальність можлива лише за власні дії (бездіяльність). Ніхто не може бути притягнутий до кримінальної відповідальності за злочин, вчинений іншою особою. Цей принцип безпосередньо витікає із змісту ст. 2 і 3 КК, згідно з якими кримінальній відповідальності і покаранню підлягає особа, винна у вчиненні злочину...

3. *Принцип винної відповідальності*. Кримінальна відповідальність настає тільки при наявності вини, тобто лише у таких випадках, коли заподіяна шкода, вчинений злочин були заподіяні навмисно чи необережно (ст. 23 КК).

Невинно заподіяна шкода (сазиз), незалежно від її тяжкості, злочином не визнається і кримінальної відповідальності не тягне. Цей принцип ґрунтується на тих психологічних підставах, що центральним і головним у злочині є лиха воля діючого суб'єкта. Невинно заподіяна шкода характе-

¹ Див.: Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних та цивільних справах.—К.: 1995.—С. 144.

ризується якраз повною відсутністю волі, що виключає відповідальність за таку шкоду.

На принципі винної відповідальності ґрунтується презумпція невинності - всяка особа вважається невинною, доки її вина не буде встановлена і доведена згідно з законом (ч. 2 ст. 2 КК).

4. *Принцип суб'єктивної осудності.* Кримінальна відповідальність ґрунтується лише на суб'єктивній осудності. Об'єктивна осудність відхиляється, оскільки вона не враховує, не припускає участі в діях свідомості та волі.

Крім вини, як підґрунтя суб'єктивної сторони злочину, кримінальна відповідальність припускає, вимагає усвідомлювання винною особою всіх ознак складу злочину. Тому поставленими у вину можуть бути лише ті ознаки складу злочину, які усвідомлювались винним або які він міг усвідомлювати. Такими є, наприклад, ознаки таємного та відкритого викрадення чужого майна (ст. 185 та 186 КК), неповнолітність потерпілої від звалтування (ч. 3 ст. 152 КК), стан вагітності при вбивстві (п. 2 ч. 2 ст. 115 КК) і т. ін.

Навпаки, фактично наявні ознаки злочину, які винним не усвідомлювались, осудності не підлягають. Найбільш переконливо принцип суб'єктивної осудності діє при ексцесі виконавця. Співучасники не підлягають відповідальності за ті дії виконавця, які не охоплювалися їх умислом (ч. 5 ст. 29 КК).

Так само і за шкоду, заподіяну в стані уявної оборони, відповідальність виключається, якщо особа, що її заподіяла, сумлінно помилялася щодо дійсності нападу¹ (ч. 3 ст. 37 КК).

5. *Принцип повної відповідальності (повноти осудності).* Цей принцип знаходить свою дію в багатьох положеннях кримінального законодавства та практики його застосування. Суть його полягає в тому, що особі, притягнутій до кримінальної відповідальності, мають бути поставлені в провину всі ті злочини, які вона вчинила і за які вона не була притягнута до відповідальності. Практично даний принцип реалізується у сукупності (множині) злочинів (ст. 33 КК).

Повнота осудності означає вимогу поставити в провину особі все вчинене нею, незалежно від того, якою кількістю кримінально-правових норм воно передбачене. Ніяких меж чи обмежувачів така вимога не має, незалежно від того,

¹ Див.: п. 9 постанови Пленуму Верховного Суду України від 28 червня 1991 р. «Про практику застосування судами законодавства, яке забезпечує право на необхідну оборону від суспільно небезпечних посягань».- Постанови Пленуму Верховного Суду України.- К., 1995.- С. 29.

утворює воно реальну чи ідеальну сукупність злочинів. У рішеннях вищих судових органів будь-яка неповнота осудності визнається безумовною підставою для звернення кримінальної справи на додаткове слідство.

На дію принципу повноти осудності не впливає ні тяжкість, ні однорідність чи різнорідність або інші властивості чи особливості вчинених злочинів. Наприклад, при умисному вбивстві, яке має ознаки декількох пунктів ч. 2 ст. 115 КК, всі вони мають бути поставлені в провину винному. Якщо при вчиненні вбивства винний вчинив також хуліганські дії, то і вони повинні бути поставлені йому до вини.¹

6. *Принцип переваги пом'якшуючих відповідальність обставин.* При конкуренції обтяжуючих та пом'якшуючих відповідальність обставин перевагу мають пом'якшуючі обставини вчинення злочину.

Так, наприклад, при вчиненні навмисного вбивства з особливою жорстокістю перебуваючої у стані вагітності жінки (обтяжуючі обставини пункти 2 і 4 ч. 2 ст. 115 КК), але в стані фізіологічного афекту (пом'якшуюча обставина ст. 116 КК), вчинене кваліфікується лише за ст. 116 КК.

При конкуренції пом'якшуючих та ще більш пом'якшуючих обставин перевагу мають ці ще більш пом'якшуючі обставини. Тому вбивство, вчинене в стані фізіологічного афекту (пом'якшуюча обставина - ст. 116 КК), але з мотиву захисту, тобто в стані необхідної оборони (ще більш пом'якшуюча обставина - ст. 118 КК), кваліфікується лише заст. П8КК.²

Принцип переваги пом'якшуючих обставин має важливе практичне значення. Він дає можливість вишикувати низку кримінально-правових норм та створити загальне правило їх кваліфікації. Так, усі норми, які передбачають відповідальність за вбивство, можна записати в такій послідовності: ст. 115, 116, 117 і 118КК.

Правило: при конкуренції поруч розташованих норм застосовується остання.

А всі норми про відповідальність публічних посадових осіб можуть утворити такий перелік: ст. 364, 368, 365, 367, 271, 287 КК.

¹ Див.: п. 9 постанови Пленуму Верховного Суду України від 1 квітня 1994 р. «Про судову практику в справах про злочини проти життя і здоров'я людини».- Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних та цивільних справах.- К., 1995.- С. 89.

² Див.: п. 10 постанови Пленуму Верховного Суду України від 28 червня 1991 р. «Про практику застосування судами законодавства, яке забезпечує право на необхідну оборону від суспільно небезпечних посягань».- Постанови Пленуму Верховного Суду України.- К., 1995.- С. 29.

7. *Принцип більшої караності групового злочину.* За не великим винятком (ст. 111, 112, 113, 114, 116-125, 134, 138, 145, 148, 159, 164 КК) всі або переважна більшість правових норм про відповідальність за навмисні злочини містять кваліфікуючу ознаку - вчинення його групою осіб або організованою групою.

Крім того, п. 2 ст. 67 КК визнає вчинення злочину групою осіб обставиною, яка обтяжує відповідальність винної особи.

Принцип більшої караності групового злочину ґрунтується на особливостях спільної злочинної діяльності, яка забезпечує більшу ефективність цієї діяльності, більшу латентність, меншу безпеку для злочинців бути викритими та покараними.

Можна з приводу цього зробити такий висновок — чим більша злочинна група та чим міцніше вона організована, тим більшої кари вона заслуговує.

Вершиною організованої злочинної групи треба визнавати таку групу, яка має всі ознаки організації, а саме:

- 1) керівника (керівний орган);
- 2) організаційну структуру (підрозділи, відділи, помічники, виконавці, охоронці і т. ін.);
- 3) статут (письмовий чи усний), де визначені завдання, мета, напрямки діяльності; строки, підпорядкованість, правила поведінки, покарання;
- 4) стосунки, взаємовідносини з іншими організаціями, владою;
- 5) матеріальну базу (приміщення, зв'язки, транспорт, кошти, зброя, друк).

8. *Принцип повного відшкодування заподіяної злочином шкоди.* Цей принцип у чинному кримінальному законодавстві відсутній. Немає навіть норм, з яких його можна було б витягти. Але цей принцип витікає із загальних принципів права і засад гуртожитку, які вимагають захисту права, поновлення порушеного права, задовільнення потерпілого від злочину. Такі вимоги витікають із завдання кримінального права і законодавства охороняти особу, її законні права та інтереси (ст. 1 КК).

Відсутність відповідних норм у чинному кримінальному законодавстві України можна пояснити його головною концепцією - карати злочинця. Концепції захисту, особливо прав, свобод та інтересів особи (потерпілого), наш закон не знає. Про потерпілого у кримінальному законі немає і згадки, і зовсім мало - про захист громадянина від злочину.

Відсутність у кримінальному законі спеціальних норм про захист і відновлення порушених прав потерпілого, про

повне відшкодування заподіяної злочином шкоди поряд з дуже вигідною для злочинця системою стягнення, яка звільняє злочинця від обов'язку сплатити всі витрати на провадження пошуку, слідства, суду та виконання вироку, з урахуванням великої латентності злочинів, невеликих відсотків викриття злочинів - все це робить злочинну діяльність дуже вигідною, занадто прибутковою.

Принцип повного відшкодування заподіяної злочином шкоди є здійсненням, частковою реалізацією нової концепції кримінального закону - концепції захисту, заміни караючої функції кримінального закону функцією захисту, функцією поновлення порушених прав, інтересів особи.

Кара за злочин може і повинна бути лише засобом захисту, а не тільки покарання, як це витікає зі змісту ст. 65 КК. Карати - щоб захистити, а не карати - щоб покарати. Принцип повного відшкодування заподіяної злочином шкоди найбільшою мірою відповідає правовому законодавству, законодавству правового суспільства. Норма, в якій містився б цей принцип, могла б мати таку редакцію: «Незалежно від міри та виду призначеного судом покарання, особа, що заподіяла злочином шкоду, зобов'язана відшкодувати заподіяну цим злочином шкоду в повному обсязі, а також всі витрати на проведення дізнання, слідства та суду».

9. *Принцип відповідності (співрозмірності) покарання тяжкості вчиненого злочину.* Важливий, але дуже невдосконалений принцип нашого законодавства. Він без сумніву витікає із багатьох суспільних інститутів, моральності та громадських почуттів. Але для його реалізації чинне законодавство нездатне. Для того, щоб співрозмірити покарання і тяжкість вчиненого злочину, необхідні відповідні мірки відрахунків, міри, масштаби. Такою мірою могла б бути санкція відповідної норми. Але санкції чинного законодавства - дуже слабка його частина.

У чинному законодавстві України санкції багатьох норм визначені дуже свавільно, як і межі окремих видів покарання. У більшості випадків зовсім незрозуміло - що лежить в основі такої санкції? Чому вона визначена саме в таких межах? Загальна вказівка на суспільну небезпечність злочину, за який ця санкція встановлена, не допомагає з'ясувати суть питання.

У санкціях чинного кримінального закону принцип співрозмірності покарання тяжкості вчиненого злочину не відбивається. Наприклад, санкція ч. 2 ст. 308 КК така ж, як і санкція ч. 2 ст. 121 КК, хоча у першому випадку мова йде про кілька грамів наркотичних речовин, у другому - про

загублене здоров'я людини; а санкції статей 86¹ та ст. 94 ЮС 1960 р. були зовсім однакові - до п'ятнадцяти років позбавлення волі, хоча у першому випадку мова йшла про викрадення державного майна, а в другому - про навмисне вбивство, про позбавлення життя.

Таким чином, стародавня міра «око за око, зуб за зуб» викинута, а нова, сучасна - не створена, без чого кримінальне правосуддя нагадує аптеку без ваги та гир. Якраз тому і неможливо ні доказати, ні спростувати м'якість чи суворість покарання.

10. *Принцип економії кримінальної репресії.* Принцип економії кримінально-правової репресії - це практичне визначення оптимальної, найбільш відповідної рівню економічного та культурного розвитку суспільства, межі, відокремлюючої злочин від незлочинного, межі між криміналізацією та декриміналізацією злочинів. Питання про те, що визнавати злочином, які вчинки віднести до злочинів, а які до інших правопорушень, які обґрунтування мають кримінально-правові заборонення,- дуже суспільне важливе.

Треба зазначити, що вирішується воно у нас вельми незадовільно.

Наш законодавець, перебільшуючи можливості кримінального законодавства, визнає злочинами:

1. Дрібні правопорушення: ст. 202 КК - порушення порядку зайняття господарською чи банківською діяльністю; ст. 213 КК - порушення порядку здійснення операцій з металобрухтом; ст. 304 КК - втягнення неповнолітнього у пияцтво чи в азартні ігри; ст. 310 КК - посів або вирощування маку чи конопель, які не досягають суспільної небезпечності злочину.

2. Господарські дії (ст. 227 КК - випуск недоброякісної продукції), які не піддаються кримінально-правовому регулюванню.

3. Суспільно-корисливі дії, або діяльності, які ніколи, ніде і за будь-яких умов не можуть бути суспільне небезпечними чи, принаймні, шкідливими (наприклад, лікування - ст. 138 КК - незаконна лікувальна діяльність).

По-перше, закон, який визнає суспільне нешкідливі дії злочинами, сам перестає бути правовим.

По-друге, зайва перевантаженість кримінального закону призводить до загальної суспільної розбещеності - виконавці не спроможні забезпечити його виконання, опускають руки, а громадяни — оглядом його суцільного порушування.

Кримінальний закон - це стратегічна зброя держави, і

застосовувати її треба лише у випадках крайньої необхідності, коли інші засоби правової регламентації чи захисту недостатні, малоефективні.

Декриміналізація дрібного хуліганства, дрібного викрадення державного майна та деяких інших незначних правопорушень яскраво свідчить - нічого істотного в суспільстві та його житті не сталося. Отже, і надалі треба продовжити цю роботу - викинути з кримінального кодексу всі статті про дрібні правопорушення та інші вчинки, які не досягають суспільної небезпечності злочину.

Такими є принципи чинного кримінального законодавства України.

Такими їх треба визначити законодавчо у майбутньому Кодексі нашої держави, як найвищий рівень кримінально-правового регулювання суспільних відносин, що виникають у зв'язку з вчиненням злочину.

Отже, принципами кримінального права і законодавства визнаються найбільш визначні, головні положення (засади) кримінального законодавства, які встановлені законом чи безпосередньо з нього витікають, і які мають пряму дію, пряму регулятивну функцію.

Особлива важливість принципів кримінального права робить доцільним їх законодавче визначення в одній із перших статей кримінального закону.

* * *

Законодавство до теми:

1. Статті 21-64 Конституції України.
2. Статті 1 і 2 Кримінального кодексу України.

Література:

1. Відповідні теми курсів, підручників, посібників.
2. *Бажанов М. Й.* Уголовное право Украины. - Днепропетровск, 1992- 168 с.
3. *Коржанский Н. Й.* Очерки теории уголовного права.— Волгоград, 1992.-92с.
4. *Коржанський М.* Про принципи уголовного права України. - Право України, 1995- №11- С. 69.
5. *Коржанський М. Й.* Нариси уголовного права.— Київ, 1999.-208с.
6. *Коржанський М. Й.* Науковий коментар Кримінального кодексу України.- Київ, 2001.- 656 с.
7. *Смирнов В. Г.* Функции советского уголовного права.-ЛГУ, 1965 .-188с.

8. Чинність кримінального закону у просторі

Затверджений Вищим органом державної влади кримінальний закон набирає чинності і починає діяти. Чинність кримінального закону, його юридична сила і дія означає, що він застосовується на певній території, в певний час і до певних осіб.

Отже, чинність кримінального закону діє за такими принципами:

- 1) дія кримінального закону в просторі;
- 2) дія кримінального закону в часі;
- 3) дія кримінального закону відносно кола осіб.

Це є найважливіші положення дії і практичного застосування кримінального закону.

Згідно з ч. 1 ст. 2 Конституції України суверенітет України поширюється на всю її територію, тобто закон діє на всій території України; ніяких винятків із цього правила ані Конституція України, ані кримінальний закон не передбачають.

Згідно з чинним законодавством України, до її території належать:

1. Сухопутна (суша) територія в межах державного кордону України.

2. Водна територія, до якої належать:

а) внутрішні територіальні води - води морських портів України, води заток, бухт, лиманів, проток, береги яких повністю належать Україні, води прикордонних річок до середини головного фарватеру;

б) територіальні приберегові морські води шириною 12 морських миль від лінії найбільшого відливу (морська миля дорівнює 1853 м).

Відкрите море за межами територіальних прибережних вод не знаходиться під суверенітетом будь-якої держави. Це так звані нейтральні води.

3. Повітряний простір України, тобто частина атмосфери, що знаходиться над сухопутною та водною територією України.

Межею повітряного простору є вертикальна площина, яка проходить по лінії державного кордону України. Згідно з Повітряним кодексом на іноземні судна, що пролітають у повітряному просторі України, на їх екіпажі та пасажирів поширюється законодавство України. Порушення ними законодавства України утворює злочини, які передбачені ст. 334 і ст. 282 КК України.

У зв'язку з опануванням космосу постало питання про

юридичне регулювання використання цього простору. Міжнародних угод про це немає. В юридичній літературі була висунута пропозиція вважати космос відкритою повітряною зоною.

4. Надра України, тобто простір під поверхнею сухопутної і водної території.

Межею надр є вертикальна площина, яка проходить по лінії державного кордону до центру Землі.

5. Військові пароплави, шлюпки, які плавають під прапором України, а також військові літаки і гелікоптери, де б вони не знаходились.

6. Цивільні і торговельні пароплави, які плавають під прапором України у відкритому морі (за межами територіальних і внутрішніх вод іноземної держави). При цьому судно визнається територією тієї держави, на території якої знаходиться порт, до якого приписаний цей пароплав.

7. Літаки, гелікоптери цивільної авіації України, які не знаходяться над територією іноземної держави.

8. Територія військових частин Збройних сил України, які розташовані за кордоном.

9. Територія дипломатичних консульств, посольств, представництв України за кордоном.

Кримінальний закон України поширюється також на:

а) континентальний шельф України, тобто на територію, що є продовженням берега під водою до початку природного схилу до глибини 200 м (ст. 244 КК);

б) 200-мильну економічну зону;

в) підводні кабелі і трубопроводи (ст. 360 КК);

г) місця перебування науково-дослідних станцій в Антарктиді, які не відносяться власне до території України.

Усі особи, які вчинили злочини на території України, підлягають відповідальності на підставі кримінального законодавства України, тобто підлягають відповідальності за кримінальним законом, який діяв у місці вчинення злочину.

Згідно з чинним законодавством та практикою його застосування місцем вчинення злочину вважається:

1. Місце, де настали злочинні наслідки дій, якщо цей злочин має так званий «матеріальний» склад злочину (вбивство, заповдіяння тілесних ушкоджень, знищення майна, переривання вагітності, викрадення і т. ін.).

2. Місце, де були вчинені передбачені кримінальним законом дії, якщо злочин містить так званий «формальний» склад злочину (хабарництво, глум над державною символікою, наркоманія тощо).

3. Територія України, якщо суспільне небезпечні дії чи

бездіяльність були вчинені за межами України, а їх наслідки настали чи могли настати на території України.

Таким же чином визначається місце вчинення злочину і тоді, коли готування до злочину чи замах на вчинення злочину були вчинені за кордоном, а їх наслідки настали на території України.

4. Місце вчинення злочину у співучасті визнається місцем вчинення злочину його виконавцем.

5. Місцем вчинення тривалих, продовжуваних злочинів та злочинів, які чинилися у вигляді промислу, вважається місце, де був учинений останній злочин чи більшість із них, або місце, де винна особа була затримана чи віддана до суду. За законами місця вчинення злочину кримінальній відповідальності підлягають всі особи:

1. Громадяни України.
2. Іноземці, тобто громадяни іноземних держав.
3. Особи без громадянства, тобто особи, які не є громадянами України і не мають доказів належності до громадянства іншої держави.

Дія кримінального закону України не поширюється на осіб, які користуються дипломатичною недоторканністю (іммунітетом).

Питання про кримінальну відповідальність дипломатичних представників іноземних держав та інших громадян, які згідно з чинними законами і міжнародними договорами не підсудні в кримінальних справах судам України, в разі вчинення цими особами злочину на території України, вирішується дипломатичним шляхом (ч. 4 ст. 6 КК).

Відповідно до чинного законодавства і міжнародних угод (Віденська конвенція 1961 року) дипломатичною недоторканністю користуються:

1. Глави дипломатичних представництв (посли, посланники, повірені у справах) та члени їх сімей.
2. Члени дипломатичного персоналу представництв (радники, торгові представники, військові аташе, їх заступники і секретарі) та члени їх сімей.
3. Співробітники адміністративно-технічного персоналу дипломатичних представництв і дипломатичні кур'єри.
4. Консульські посадові особи - генеральний консул, консул, консульські агенти.

Дипломатичний імунітет поширюється також на засадах взаємності на представників іноземних держав, на членів парламентських та урядових делегацій.

Але дипломатичний імунітет не абсолютний, тобто питання про кримінальну відповідальність таких осіб за зло-

чин, вчинений на території України, вирішується кожного разу дипломатичними засобами. Така особа може бути відданою і суду України. Але у більшості випадків таку особу визнають «поп §гаІа» і висилають за межі України.

Громадяни України та особи без громадянства, які вчинили злочини за межами України, підлягають відповідальності за законами України, якщо вони притягнуті до кримінальної відповідальності або віддані до суду на території України (ст. 7 КК).

Якщо названі особи за вчинені злочини зазнали покарання за кордоном, то вони не можуть бути притягнені в Україні до кримінальної відповідальності за ці злочини (ч. 2 ст. 7 КК).

Іноземці за злочини, вчинені поза межами України, підлягають відповідальності за кримінальним законом України лише у випадках, передбачених міжнародними договорами. На підставі міжнародних угод до кримінального закону України включені статті, які передбачають кримінальну відповідальність за:

- 1) виготовлення або збут іноземної валюти (ст. 199 КК);
- 2) ненадання допомоги при зіткненні суден (ст. 284 КК);
- 3) пошкодження морського телеграфного кабелю (ст. 360 КК);
- 4) захоплення або угон повітряного судна (літака, гелікоптера) (ст. 278 КК). (Згідно з Гаазькою конвенцією 1970 року про кримінальну відповідальність за угон повітряного судна).

9. Чинність кримінального закону в часі

Важливе практичне значення має визначення часу чинності, дії кримінального закону, тобто встановлення часових меж дії закону - коли він набирає чинності і починає діяти, а коли припиняє свою дію.

Це дуже важливо знати тоді, коли відбувається зміна кримінального закону, бо може статися, що злочин було вчинено тоді, коли діяв один закон, а винний був притягнутий до відповідальності вже тоді, коли почав діяти інший закон.

Для цього наукою і практикою виділяються етапи, стадії затвердження, чинності і дії кримінального закону:

1. Затвердження кримінального закону.
2. Надрукування.
3. Настання чинності, дії кримінального закону.

4. Зміна кримінального закону.

5. Скасування кримінального закону.

Принципи дії кримінального закону в часі визначені ст. 4, 5 і 6 КК. Злочинність і караність діяння визначаються законом, який діяв під час вчинення цього злочину (ч. 2 ст. 4 КК).

Діючим визнається кримінальний закон, який був прийнятий, затверджений Вищим органом державної влади України і набрав чинної сили. Проект закону не має чинної сили і не діє.

Згідно із законодавством України закон вважається прийнятим і затвердженим, якщо за нього проголосувало більшість депутатів Верховної Ради України.

Прийнятий Верховною Радою і підписаний Президентом України закон має бути надрукований в офіційних виданнях - Відомостях Верховної Ради України або в газеті «Голос України» - не пізніше ніж через сім днів після його затвердження, прийняття. Надрукування кримінального закону і обнародування його (доведення до відома всіх громадян) - є обов'язковою вимогою нормотворчості - видання законів. Ця вимога обґрунтовує презумпцію знання закону всіма громадянами держави. Ненадрукований закон немає юридичної сили і не може (не повинен) застосовуватись (ч. 3 ст. 57 Конституції України).

Кримінальний закон набирає чинності і починає діяти:

1. З моменту (часу) його надрукування в офіційному виданні; про це, як правило, позначається в самому законі.

2. З того моменту (часу), який установлений у самому законі.

Наприклад, у Законі України від 28 грудня 1960 «Про затвердження Кримінального кодексу Української РСР» було встановлено, що Кримінальний кодекс Української РСР вводиться в дію з 1 квітня 1961 року.² Згідно з частиною 1 розділу I Прикінцевих та перехідних положень новий Кримінальний кодекс України, затверджений Верховною Радою України 5 квітня 2001 року і підписаний Президентом України 18 травня 2001 року набирає чинності з 1 вересня 2001 року.

3. Якщо в законі не визначено моменту настання чинності, початку дії закону, то він набирає чинності через 10 днів після його оприлюднення (ч. 1 ст. 4 КК). 10-денний

¹ «За» новий Кримінальний кодекс України проголосувало 379 депутатів Верховної Ради України.

² Див.: Відомості Верховної Ради УРСР, 1961, № 2.- Ст. 14.

строк відраховується, починаючи з наступної доби за днем надрукування закону, тобто на початку (з нуля годин) наступної за днем надрукування закону доби.

Наприклад, безпідставно був застосований кримінальний закон, що набрав чинності, до Диніна, який отримав хабара 3 березня 1962 року. Засудження Диніна за Указом від 20 лютого 1962 року «Про посилення кримінальної відповідальності за хабарництво» безпідставне тому, що цей Указ був надрукований 21 лютого 1962 року, а отже, набрав чинності 4 березня 1962 року, тобто після вчинення Диніним злочину.

Оскільки злочин може бути розпочатим під час дії одного закону, а закінченим під час дії іншого закону, то практично дуже важливо визнати час вчинення злочину.

Часом вчинення злочину вважається:

1. Час вчинення суспільне небезпечних дій, які утворюють об'єктивну сторону складу злочину в «формальних» складах злочину, в тому числі і готування до злочину та замаху на вчинення злочину.

2. Час настання суспільне небезпечних наслідків, якщо вони є обов'язковою ознакою складу злочину (так звані «матеріальні» склади злочинів).

3. Час вчинення злочину виконавцем для всіх співучасників.

4. До тривалих злочинів застосовується новий кримінальний закон, якщо злочинний стан суб'єкта продовжувався і після набрання чинності нового закону.

5. До продовжуваних злочинів застосовується новий кримінальний закон, якщо хоча б Одна з утворених його дій була вчинена після набрання чинності нового кримінального закону. Дія кримінального закону припиняється:

1. Скасуванням (анулюванням) кримінального закону повноважним державним органом. Наприклад, законом України від 17 червня 1992 року були скасовані ст. 2, 61, 62¹, 64, 65, 80, 92 КК 1960 року.¹

2. Заміною одного кримінального закону іншим. Наприклад, Кримінальний кодекс України, прийнятий Верховною Радою України 5 квітня 2001 року заміняє Кримінальний кодекс України 1960 року.

3. Закінченням строку, на який було видано певний закон, або у зв'язку із зникненням умов, на які він розраховувався (так звані закони тимчасової дії), насамперед, це закон» війни, тобто закони, які видаються і діють поки

¹ Див.: Відомості Верховної Ради України, 1992.- № 35- Ст. 511. 92

триває війна, з припиненням війни ці закони перестають діяти.

Кримінальна відповідальність у багатьох випадках за деякі злочини настає саме під час війни, наприклад, здача або залишення ворогові засобів ведення війни (ст. 427 КК), самовільне залишення поля бою (ст. 429 КК), добровільна здача в полон (ст. 430 КК), мародерство (ст. 423 КК), насильство над населенням у районі воєнних дій (ст. 433 КК).

Рівним чином і Указ Президії Верховної Ради України від 26 грудня 1990 року «Про відповідальність за порушення правил користування картками споживача на право придбання товарів»¹ був розрахований лише на період користування цими картками. Виключення карток споживача із обігу припинило дію цього закону.

За змістом кримінальний закон та його кримінально-правові норми заборони мають сучасну спрямованість і дію, тобто вони не можуть бути застосовані до тих подій, які відбулися до його видання чи набрання ним чинності.

Саме тому ч. 2 ст. 4 КК визначає загальне правило чинності кримінального закону в часі - злочинність і караність діяння визначаються законом, який діяв під час вчинення цього діяння. З цього правила виводиться інше дуже важливе правило - кримінальний закон зворотної сили не має, тобто він не може бути застосований до діяння, яке було вчинене до його видання чи набрання кримінальним законом чинної сили.

Зворотною силою кримінального закону називається поширення кримінального закону на ті злочини, які були вчинені до видання цього закону, або до набрання ним чинної сили.

З цього загального правила законом встановлені два винятки: кримінальний закон має зворотну силу, якщо цей закон:

1) *усуває караність діяння;*

2) *пом'якшує караність діяння* (ч. 3 ст. 5 КК). У цих двох виняткових випадках кримінальний закон має зворотну силу, тобто поширюється з моменту набрання ним чинності також на діяння, вчинені до його видання.

Отже, зворотну силу кримінальний закон має у таких випадках:

1. *Якщо цим законом усувається караність діяння.* Це випадки декриміналізації діяння, яке раніше вважалось злочином. Наприклад, ст. 85 КК 1960 року, яка передбачала

¹ Див.: Відомості Верховної Ради України, 1991.-№ 3.-Ст. 13.

відповідальність за дрібне розкрадання державного чи громадського майна, була виключена із КК 1960 року і скасована законом України від 7 липня 1992 року. Указами від 23 листопада 1955 року була виключена кримінальна відповідальність за аборт, від 8 лютого 1977 року - за дрібне хуліганство і т. ін. У цих випадках видані закони поширюються і на ті діяння, які були вчинені до видання цих законів.

2. Якщо новий кримінальний закон пом'якшує караність злочину.

Більш м'яким визнається кримінальний закон, у якому:

а) санкція передбачає пом'якшене покарання, наприклад, виправними роботами порівняно з позбавленням волі;

б) нижня межа мінімальної міри при однаковому максимальному розмірі покарання, наприклад, менш суворим треба визнати покарання позбавленням волі від двох до семи років порівняно з покаранням позбавленням волі від трьох до семи років.

3. Якщо в самому законі є вказівка на те, що йому надається зворотна сила.

Така практика недемократична і в останні роки її немає, оскільки вона суперечить ч. 2 ст. 4 КК.

Зворотна сила була надана, наприклад, постанові ЦВК СРСР від 21 листопада 1929 року «Про об'яву поза законом осіб, які відмовились повернутися із-за кордону». Загальне правило ч. 2 ст. 4 КК щодо визначення злочинності і караності діяння законом, який діяв під час вчинення цього злочину, доповнюється правилом ч. 2 ст. 5 КК - закон, що встановлює караність діяння або посилює покарання, зворотної сили не має. Отже, до злочинів, які були вчинені до видання нового закону, до набрання ним чинної сили, застосовуються старі закони, навіть тоді, коли новий закон замінив старий (старі).

Всі положення статті 5 КК про зворотну силу кримінального закону повною мірою відносяться і до «проміжного» закону. *«Проміжним»* називається кримінальний закон, який діяв у проміжок часу між учиненням злочину, коли діяв один закон, а на час розгляду справи судом, почав діяти уже третій закон.

Закон, який діяв між ними, називають «проміжним». Отже, маємо старий закон, новий закон і між ними «проміжний».

Якщо новий закон посилює покарання, то застосовується «проміжний» закон, а якщо і він суворіший старого, то застосовується старий закон. У більшості випадків «проміжний» закон не застосовується, оскільки він скасований і діє уже новий закон.

Правило ст. 5 КК про зворотну силу кримінального закону, який усуває чи пом'якшує караність діяння, діє на всіх стадіях кримінального процесу до надання вирокові законної сили.

До тих діянь, за які особа уже засуджена і відбуває покарання за старим законом, новий пом'якшуючий караність діяння закон застосовується лише тоді, коли щодо цього є спеціальна вказівка законодавця. При цьому покарання за старим законом повинно бути понижено до максимального розміру, встановленого новим кримінальним законом (ч. 1 ст. 5 КК).

Умови і порядок відбування покарання, а також умовно-дострокове звільнення від покарання або заміна покарання пом'якшеним визначається законом, який діє в даний момент, а не під час вчинення злочину.

10. Тлумачення кримінального закону

Тлумаченням закону називається з'ясування його сенсу і змісту, з'ясування «духу» і «букви» закону.

Відповідно до тлумачів та застосування ними заходів тлумачення розподіляється на такі види:

За ознаками тлумачів:

легальне — це тлумачення закону уповноваженим на те органом державної влади, наприклад, Верховним або Конституційним судом;

аутентичне — тлумачення закону самим законодавцем, тобто Вищим органом законодавчої влади України;

судове - це тлумачення закону судами України під час вирішення кримінальних справ. Таке тлумачення кримінального закону є майже в кожному вирокі. Особливим видом судового тлумачення кримінального закону є керівні роз'яснення кримінального закону у постановках Пленуму Верховного Суду України, які Пленум Верховного Суду видає в межах своїх повноважень. Такі постанови Пленуму:

1. Торкаються найбільш важливих питань застосування кримінального закону.

2. Мають силу правових актів і обов'язкові для виконання всіма громадянами, посадовими особами, установами, підприємствами та організаціями (ст. 40 Закону про судуострій України).¹

¹ Див.: Ст. 40 Закону України «Про судуострій» від 5 червня 1981 року, зі змінами, які були внесені законом України від 24 лютого 1994 року.- Відомості Верховної Ради України, 1994.- № 26.- Ст. 204.

Доктринальне (наукове) - це тлумачення кримінального закону, яке дається у кримінально-правовій теорії, у підручниках, монографіях, коментарях, статтях науковими працівниками, практичними робітниками правозастосовних органів. Таке тлумачення не має обов'язкового характеру, але воно має велике значення для розвитку науки кримінального права, для розвитку кримінально-правової теорії, для розвитку законодавства та кримінально-правової думки, правосвідомості громадян, а також для підготовки кадрів юристів.

За засобами тлумачення поділяється на:

1. Граматичне - це тлумачення, спрямоване на з'ясування змісту тексту закону, його термінів і понять. Наприклад, у ч. 2 ст. 342 КК встановлена кримінальна відповідальність за опір представникові влади, працівникові правоохоронного органу, члену громадського формування з охорони громадського порядку або військовослужбовцю при виконанні ними обов'язків щодо охорони громадського порядку. Але що тут розуміється під громадським порядком? Адже громадський порядок - це дуже широке суспільно-юридичне поняття. Воно охоплює майже всі сфери суспільного життя. Якщо ж враховувати думку законодавця та слідчо-судову практику, то з'ясується, що у ст. 342 КК громадський порядок охоплює лише два види дій: а) запобігання правопорушень; б) затримання правопорушників.

Всім іншим службовим діям таких осіб вчинюваний опір ст. 342 КК не охоплюється. Це можуть бути злочини, передбачені ч. 1 ст. 342, або іншими статтями КК.

Класичним прикладом граматичного тлумачення кримінального закону є відомий вислів: «стратити неможливо помилувати».

Зміст вислову дуже змінюється від того, де в ньому поставити кому: «Стратити, неможливо помилувати», або «Стратити неможливо, помилувати».

2. Систематичне тлумачення - це з'ясування сенсу і змісту кримінального закону з урахуванням місця кримінально-правової норми в системі кримінально-правових норм. Наприклад, стаття 198 КК, яка передбачає відповідальність за заздалегідь не обіцяне придбання або збування чи зберігання майна, завідомо здобутого злочином, у Кримінальному кодексі України була розташована у розділі: «Злочини проти громадського порядку, громадської безпеки і здоров'я населення», що робило неможливим визначити об'єкт цього злочину, його сутність і суспільну спрямованість.

3. Історичне тлумачення - це з'ясування історичних умов і причин видання цього закону, з'ясування завдання закону, його відмінності від подібного кримінального закону, що діяв раніше.

За обсягом тлумачення поділяється на:

1. Буквальне - це тлумачення є з'ясування кримінального закону в точній відповідності з текстом закону.

2. Обмежувальне - це тлумачення, при якому закон за стосується обмежено, не до всіх випадків, що витікають із буквального тексту закону.

3. Поширювальне тлумачення - це з'ясування кримінального закону, при якому він застосовується і у випадках, які ним прямо не передбачені.

Наприклад, у ст. 304 КК передбачена кримінальна відповідальність за втягнення неповнолітніх у злочинну діяльність, але злочин утворюють і окремі випадки втягнення неповнолітнього до вчинення одного окремого злочину.

Поширювальне тлумачення може стосуватися лише:

а) предмета злочину;

б) дії, способу вчинення злочину, але не суб'єкта чи суб'єктивної сторони злочину.

Переваги заслуговує обмежувальне тлумачення, оскільки поширювальне тлумачення кримінального закону неминуче призводить до аналогії закону.

* * *

Законодавство до теми:

1. Статті 57-63 Конституції України.

2. Статті 5, 6, 7, 8 КК України.

3. Закон України від 10 грудня 1991 р. - «Про дію міжнародних угод на території України».- Відомості Верховної Ради України.- 1992.-№ 10.- Ст. 137.

4. Закон України «Про громадянство України» від 8 жовтня 1991 р.- Відомості Верховної Ради України.- 1991.- №50.-Ст. 701.

Література:

1. *Бажанов М. Й.* Уголовное право Украины.- Днепропетровск, 1992- 168 с.

2. *Блум М., Тилле А.* Обратная сила закона. Действие советского уголовного закона во времени. - М., 1969.- 135с.

3. *Брайнин Я. М.* Уголовный закон и его применение.- М., 1967.- 240 с.

А.Дурманов Н. Д. Советский уголовный закон.- М., 1967.-320с.

5. *Коржанський М. Й.* Уголовное право України.- Київ, 1996.-336с.
6. *Коржанський М. Й.* Нариси уголовного права.- Київ, 1999.-208с.
7. *Коржанський М. Й.* Науковий коментар кримінального кодексу України.- Київ, 2001.- 656 с.
8. *Кузнецова Н. Ф.* Уголовное право и мораль.- Изд. МГУ, 1967.-104с.
9. *Щянский Н. Н.* Уголовное право и у головний суд Днглии-М., 1969.-400 с.
10. *Лихачев В. А.* Уголовное право в независимых странах Африки- М., 1974- 240 с.
11. Современное зарубежное уголовное право.- М., 1957.-638с.
12. *Таганцев Н. С.* Курс русского уголовного права. Часть Общая. В трех книгах.- С.-Петербург, 1874.
13. *Тилле А. А.* Время, пространство, закон.- М., 1965.
14. Уголовное право буржуазных стран. Общая часть.- М., 1990.-312с.

Тема 3. КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ

1. Поняття кримінальної відповідальності

Кримінальна відповідальність - один з видів юридичної відповідальності, яка в свою чергу є частиною суспільної відповідальності.

Соціальна (суспільна) відповідальність - це підзвітність кожного члена суспільства, положеність до відповіді, обов'язок дати звіт про свою суспільну поведінку.

Відповідальність взагалі - значить обов'язок дати відповідь за свою суспільну поведінку і прийняти осуд, його негативні суспільні наслідки.

Відповідальним є той, хто зобов'язаний; хто не зобов'язаний, той не відповідає.

Філософським обґрунтуванням відповідальності є детермінованість поведінки людини - можливість вибору способу діяти чи відмовитися від дії.

Оскільки особа має можливість діяти тим чи іншим чином або зовсім відмовитися від дії, то суспільство утворює відповідні норми для спрямованості суспільної поведінки особи, для приведення до відповідності можливу поведінку з повинною бути, з вимогливою і покладає обов'язок на особу дати звіт за відхилення від належної поведінки, а також отримати за нього засудження.

Будь-яка відповідальність настає внаслідок порушення певних суспільних норм - моральних, громадських організацій, юридичних.

Звідси виникають види відповідальності:

- 1) *моральна* (за порушення моральних норм поведінки);
- 2) *громадська* (за порушення правил, які встановлюють громадські організації);
- 3) *юридична* (за порушення юридичних норм).

Кожен вид відповідальності має примусовий характер. Отже, **юридична відповідальність - це юридичний обов'язок порушника юридичної норми дати звіт про свою суспільну поведінку та сприйняти відповідні міри державного примусу і громадського осуду.**

Юридична відповідальність як юридичний обов'язок ґрунтується на Конституції України, на конституційних

вимогах дотримання законів та правил суспільного співжиття.¹

У філософії відповідальність розглядають у двох аспектах:

1) *перспективно* - як усвідомлення свого обов'язку перед певною спільнотою, перед суспільством та розуміння відповідно з цим значення своєї поведінки;

2) *ретроспективна* - як відповідальність за минулу поведінку, яка суперечить суспільним нормам, правилам.

Кримінальна відповідальність є різновид юридичної відповідальності. Вона виникає з порушення кримінально-правових норм, заборонена

Кримінальна відповідальність — це обов'язок особи, яка вчинила злочин, дати звіт про свої суспільне небезпечні дії та обов'язок піддатися кримінальному покаранню, стерпіти його юридичні наслідки.

Обов'язок особи нести кримінальну відповідальність виникає з моменту вчинення злочину,² з цього моменту виникають кримінально-правові відносини, в яких реалізується кримінальна відповідальність.

Кримінально-правові відносини виникають між особою, яка вчинила злочин, і органом правосуддя (державними органами, які борються зі злочинністю).

Змістом кримінально-правових відносин є права та обов'язки його суб'єктів, передбачені законом.

Державний орган правосуддя має право і зобов'язаний:

1) притягнути злочинця до кримінальної відповідальності - чинити допит, обшук, вимагати зізнання та викриття злочину;

¹ У літературі юридична відповідальність визначається дуже різно і не завжди правильно, деякі криміналісти зводять відповідальність до засобів державного примусу: терпіння примусу (І. С. Самощенко), примусове стерпіння позбавлення благ (В. М. Горшеньов), реалізація правових санкцій (О. Е. Лейст), міра державного примусу (М. Д. Шаргородський).

Відповідальність, таким чином, ототожнюється з карою. Але кара - не відповідальність, а відповідальність - не кара - у законі чітко розподіляються підстави відповідальності (ст. 2 КК) і кари (ст. 50 КК), звільнення від відповідальності (ст. 45-49 КК) і звільнення від покарання (ст. 74-87 КК). Отже, кримінальна відповідальність - це не санкція кримінально-правової норми, не міра державного примусу, хоча, як правило, відповідальність поєднана з примусом.

² У літературі момент виникнення кримінально-правових відносин визначається по-різному. Одні автори вважають, що вони виникають з моменту притягання винної особи до відповідальності як звинуваченого (Я. М. Брайнін), інші - з моменту встановлення вироку (В. Г. Смірнов). Якщо так розуміти момент виникнення кримінального правовідношення, то тоді з'ясується, що порушення кримінальної справи, арешт, допити, суд і засудження було безпідставним, свавільним.

2) застосувати до злочинця міри запобіжних заходів (підписку про невиїзд, взяти під варту та ін.), застосувати заходи щодо забезпечення конфіскації майна злочинця та ін.

Особа, яка вчинила злочин, зобов'язана:

- 1) дати звіт про вчинення злочину;
- 2) отримати осудження;
- 3) стерпіти запобіжні міри і покарання.

Ця ж особа має право вимагати:

- 1) щоб до неї був застосований той закон, який передбачає її відповідальність;
- 2) щоб щодо неї була застосована та міра покарання, яка передбачена порушенням нею законом.

Реалізуються кримінально-правові відносини у кримінальному процесі за такою схемою:

- 1) вчинення злочину - виникнення кримінальної відповідальності;
- 2) порушення кримінальної справи і притягнення до відповідальності в якості звинуваченого;
- 3) постановою звинувачувального вироку;
- 4) призначення та виконання покарання;
- 5) наслідки відповідальності та покарання - судимість;
- 6) погашення чи зняття судимості.

Після цього кримінально-правові відносини вважаються реалізованими і припиняються, закінчуються.

На цьому закінчується і кримінальна відповідальність за певний злочин.

2. Підстави кримінальної відповідальності

Згідно зі ст. 2 КК кримінальній відповідальності і покаранню підлягає лише особа, яка винна у вчиненні злочину. У цьому законодавчому визначенні підстав кримінальної відповідальності вказані такі її найбільш істотні ознаки:

1. Кримінальній відповідальності підлягає особа, яка:
 - а) вчинила передбачений законом злочин;
 - б) винна у вчиненні цього злочину;
 - в) особа підлягає відповідальності.

2. Лише при наявності таких ознак вчиненого виникає підстава кримінальної відповідальності.

3. Всі ознаки підстави кримінальної відповідальності визначаються законом, лише ті з них можна вважати її ознаками, які прямо зазначені законом.

Таким чином, злочином визнається лише таке діяння, яке містить у собі всі ознаки, вказані в законі.

Сукупність усіх ознак, установлених законом, які визначають певне діяння як злочин, називається складом злочину.

Склад злочину - єдина підстава кримінальної відповідальності.¹

Склад злочину має такі особливості:

1) склад злочину містить всю сукупність ознак певного злочину - відсутність хоча б однієї з таких ознак означає, що складу злочину немає;

2) склад злочину - це сукупність юридичних ознак, тобто ознак, установлених лише законом;

3) склад злочину - це сукупність юридичних ознак, які характеризують діяння з об'єктивної та суб'єктивної сторін, тобто його:

а) об'єктивні ознаки;

б) об'єкт;

в) суб'єкт;

г) суб'єктивні ознаки.

Законодавче та науково-теоретичне визначення складу злочину як єдиної підстави кримінальної відповідальності має велике практичне значення, оскільки стає неможливим притягнути до такої відповідальності не лише за діяння, законом не передбачене, але і за діяння, яке не містить всіх ознак складу злочину.

Склад злочину як сукупність юридичних ознак злочину є єдиною, необхідною і достатньою підставою кримінальної відповідальності, визначеною законом:

1) єдиною - тому, що законом визначено лише склад злочину підставою кримінальної відповідальності, іншої підстави закон не визначає й іншої підстави не має;

2) необхідною - тому, що без складу злочину кримінальна відповідальність згідно з законом неможлива, не може настати;

¹ У радянській літературі довгий час тривала дискусія про підстави кримінальної відповідальності. Одні автори (А. Н. Трайнін, А. А. Піонтовський, А. А. Герцензон, В. М. Кудрявцев) доводили, що підставою кримінальної відповідальності є склад злочину, інші (Я. М. Браїнін, Б. С. Нікіфоров, А. Б. Сахаров, Б. С. Утевський) вважали, що склад злочину - не єдина підстава кримінальної відповідальності, а разом з ним такими є: злочин, вина, оцінка поведінки злочинця та ін. Дискусії сприяла, мабуть, радянська дійсність, де не вишукували підстав кримінальної відповідальності і яка могла бути і без всіляких підстав.

Я. М. Браїнін, зокрема, писав: «Наличие в деяниях состава преступления не предвещает вопроса об уголовной ответственности и наказаний лица». — Див.: *Браїнін Я. М. Уголовная ответственность и ее основание в советском уголовном праве.* - М., 1963.-С. 82.

3) достатньою - тобто для настання кримінальної відповідальності досить цієї однієї підстави, іншої непотрібно шукати.

Склад злочину — це законодавча підстава, оскільки безпосередньо визначена законом.

Відповідно до ст. 2 КК кримінальна відповідальність настає лише за умови, що в діях особи є склад певного злочину.

Тому важливе практичне завдання в разі притягнення певної особи до кримінальної відповідальності - встановити в її діях всі ознаки складу злочину.

Для зручності виконання цього завдання, а також для зручності вивчення в навчальних закладах складу злочину всі ознаки складу злочину поєднують в окремі групи, які утворюють елементи складу злочину.

Таких елементів чотири:

1. Об'єкт злочину - це ті ознаки складу злочину, які характеризують об'єкт посягання.

2. Об'єктивна сторона злочину - це ті ознаки складу злочину, які характеризують злочин з боку його зовнішнього вчинення, зовнішньої прояви.

3. Суб'єкт злочину - це ознаки складу злочину, які характеризують його творця, автора - особу, що його вчинила.

4. Суб'єктивна сторона - це ті ознаки складу злочину, що характеризують злочин з боку його внутрішнього вчинення - інтелектуальну, вольову та емоційну його характеристики.

Таким чином, склад злочину утворюють його:

- 1) об'єкт;
- 2) об'єктивна сторона;
- 3) суб'єкт,
- 4) суб'єктивна сторона.

Ці чотири сторони (елементи) злочину і створюють склад злочину як його формальне поняття, як підставу кримінальної відповідальності.

3. Звільнення від кримінальної відповідальності

Притягнення особи до кримінальної відповідальності не завжди є єдиним і найкращим засобом виконання загальних завдань захисту правопорядку, захисту права.

Іноді досить ефективними можуть бути і міри громадського впливу, а в деяких випадках притягнення особи до кримінальної відповідальності може бути зайвим, непотрібним і без цього можна обійтися.

У таких випадках чинне кримінальне законодавство України передбачає можливість звільнити громадянина, який вчинив злочин, від кримінальної відповідальності. >
Звільнення від кримінальної відповідальності - це здійснення від імені держави судом чи іншим повноважним органом згідно з кримінальним та кримінально-процесуальним законом відмови від застосування до особи, яка вчинила злочин, засобів кримінально-правового впливу і суду.

Кримінальний закон України передбачає декілька підстав для звільнення від кримінальної відповідальності:

1. Вчинення особою віком до вісімнадцяти років злочину, який не являє великої суспільної небезпеки, з застосуванням до такої особи примусових заходів виховного характеру (ст. 97 КК).

2. Закінчення строків давності притягнення особи до кримінальної відповідальності (ст. 49 КК).

3. Втрата діянням характеру суспільне небезпечного або у випадку, коли особа, яка його вчинила, перестала бути суспільне небезпечною (ст. 48 КК).

4. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям (ст. 45 КК).

5. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням винної сторони з потерпілою (ст. 46 КК).

6. Звільнення від кримінальної відповідальності з передачею особи на поруки громадській організації або трудовому колективу (ст. 47 КК).

Особа, яка вчинила злочин, передбачений певною статтею КК України, може, крім того, бути звільненою від кримінальної відповідальності також на підставі акту амністії або помилування (ст. 85 КК).

Всі передбачені кримінальним законом України види звільнення від кримінальної відповідальності поділяються на:

а) безумовні (ст. 49, 48, 45 КК);

б) умовні - звільнення від кримінальної відповідальності з передачею винної особи на поруки громадській організації або трудовому колективу (ст. 47 КК).

В усіх випадках особа може звільнитися від кримінальної відповідальності лише тоді, коли вона вчинила передбачений кримінальним кодексом злочин. Звільнюється особа від кримінальної відповідальності за наявності передбачених кримінальним законом підстав рішенням слідчого, прокурора і суду за порядком, установленим кримінально-процесуальним законом. Акт амністії чи помилування видається

органом вищої державної влади. Згідно з Конституцією України (п. 26 ст. 106) право помилування належить Президентові України.

Крім загальних підстав звільнення від кримінальної відповідальності, передбачених ст. 45, 48, 47, 46, 97 КК України передбачає також спеціальні види звільнення особи, яка вчинила злочин, від кримінальної відповідальності. Такими спеціальними підставами звільнення від кримінальної відповідальності є передбачені:

1. Частиною 2 ст. 111 КК - звільнення від кримінальної відповідальності громадянина України, якщо він на виконання злочинного завдання іноземної держави, іноземної організації або їх представників не вчинив ніяких дій і добровільно заявив органам влади України про свій зв'язок з ними.

2. Частиною 2 ст. 114 КК - звільнення від кримінальної відповідальності особи, яка вчинила дії, передбачені частинами першою або другою цієї статті (шпигунство), але добровільно припинила злочинну діяльність і повідомила органам влади про вчинене, якщо внаслідок цього і вжитих заходів було відвернено нанесення шкоди інтересам України.

3. Частиною 3 ст. 369 КК - звільнення від кримінальної відповідальності особи, яка дала хабар, якщо відносно неї було вчинене вимагання хабара або якщо ця особа після дачі хабара добровільно заявила про те, що сталося.

4. Частиною 3 ст. 263 КК - звільнення від кримінальної відповідальності особи, яка добровільно здала вогнепальну зброю, бойові припаси або вибухові речовини, що зберігались у неї без відповідного дозволу.

5. Частиною 4 ст. 307 КК - звільнення від кримінальної відповідальності особи, яка добровільно здала наркотичні засоби, які вона незаконно придбала, зберігала, перевозила чи пересилала, вказала джерело їх придбання чи сприяла розкриттю злочину, пов'язаного з їх незаконним обігом.

6. Частиною 4 ст. 309 КК - звільнення від кримінальної відповідальності особи, яка добровільно звернулася до медичного закладу за поданням медичної допомоги в зв'язку з вживанням наркотичних засобів, за незаконні придбання, зберігання, перевезення і пересилання вжитих нею наркотичних засобів.

Юридичний аналіз цих спеціальних видів звільнення від кримінальної відповідальності проведемо під час вивчення Особливої частини кримінального законодавства України, оскільки вони є спеціальними видами добровільної відмови від вчинення злочину.

Розглянемо загальні підстави звільнення від кримінальної відповідальності.

1. Звільнення від кримінальної відповідальності неповнолітніх. Враховуючи: а) неповну, незавершену суспільно-політичну зрілість неповнолітніх;

б) їх підвищену виховну сприйнятливість;

в) можливості досягти мети покарання без засудження і відбування покарання, кримінальний закон України передбачає два види звільнення неповнолітніх від кримінальної відповідальності з застосуванням до неповнолітньої особи примусових заходів виховного характеру.

Згідно з ст. 97 КК підставами для звільнення неповнолітньої особи від кримінальної відповідальності є:

1) вчинення злочину при недосягненні особою 18-літнього віку;

2) вчинення злочину, що не являє великої суспільної небезпеки;

3) можливість виправлення цієї особи без застосування до неї кримінального покарання.

Вирішуючи питання про доцільність звільнення неповнолітнього від кримінальної відповідальності, суд враховує також:

а) характер і ступінь суспільної небезпечності вчиненого неповнолітнім злочину;

б) тяжкість злочинних наслідків;

в) мотиви вчинення злочину;

г) ступінь участі у злочині;

д) особистість неповнолітнього, умови його життя, виховання і т. ін.

Хоча у ст. 97 КК нічого не мовиться про можливість звільнення від кримінальної відповідальності неповнолітнього вдруге, але така неможливість впливає із вказівки закону про те, що таке звільнення має підстави лише тоді, коли виправлення цієї особи можливе без застосування до неї кримінального покарання. Вчинення злочину вдруге - це яскраве свідчення того, що виправлення такої особи без кримінального покарання неможливе, і тому звільнення її від кримінальної відповідальності за вдруге вчинений злочин буде і недоцільним, і безпідставним.

Звільняючи неповнолітнього від кримінальної відповідальності, суд може (має право, але не зобов'язаний) застосувати до такої особи примусові заходи виховного характеру, передбачені ст. 105 КК:

1) передати винного під нагляд батькам або особам, які їх замінюють;

- 2) передати винного під нагляд педагогічному чи трудовому колективу за їх згодою;
- 3) передати винного під нагляд окремих громадян на їх прохання;
- 4) направити винного до спеціальної навчально-виховної установи для дітей і підлітків на строк до 3-х років;
- 5) призначити винному громадського вихователя;
- 6) зобов'язати публічно або в іншій формі попросити вибачення у потерпілого;
- 7) зробити неповнолітньому злочинцеві застереження;
- 8) покласти на неповнолітнього, який досяг п'ятнадцятирічного віку і має майно або заробіток, обов'язок відшкодувати заподіяні збитки.

Згідно зі ст. 97 КК підставами звільнення неповнолітнього від кримінальної відповідальності є:

- 1) вчинення злочину, який не являє великої суспільної небезпеки;
- 2) визнання того, що цю особу можливо виправити і перевиховати без застосування до неї кримінального покарання, з урахуванням усіх ознак і особливостей вчиненого злочину і особи, що його вчинила.

Такими ознаками злочину і злочинця можуть бути:

- а) вчинення злочину вперше;
- б) вчинення нетяжкого злочину;
- в) злочинні наслідки або не настали, або нетяжкі;
- г) шкода чи збитки відшкодовані потерпілому;
- д) позитивна навчальна або виробнича характеристика злочинця;
- е) інше посвідчення можливості цієї особи виправитися.

Рішення про звільнення неповнолітнього від кримінальної відповідальності за підставами ст. 97 КК може прийняти не тільки суд, але і прокурор, а також слідчий за згодою прокурора. Суд, прокурор і, за згодою прокурора, слідчий мають право закрити кримінальну справу або у випадках очевидності факту злочину не порушувати кримінальної справи щодо неповнолітнього, який вчинив злочин, що не має великої суспільної небезпеки, коли виправлення винного можливе без застосування кримінального покарання.

2. Звільнення від кримінальної відповідальності внаслідок закінчення строків давності (ст. 49 КК).

Притягнення до кримінальної відповідальності і покарання особи, яка вчинила злочин, має сенс і може мати виховний вплив лише до певного часу. Чим більший час між вчиненням злочину і покаранням, тим менше значення воно (покарання) має і мати може. За часом особа, що вчинила

злочин, може перестати бути суспільне небезпечною, як і злочин, що вона вчинила. За давністю втрачається актуальність покарання, забувається злочин та його наслідки, втрачаються його докази, свідки, занадто ускладнюється його викриття і проведення суду.

Саме тому у кримінальному законі є інститут давності притягнення до кримінальної відповідальності.

Давністю у кримінальному праві називається закінчення встановленого законом часу, після якого особа не може бути притягнутою до кримінальної відповідальності (ст. 49 КК).

Кримінальним законом України встановлено два види давності:

1. Давність притягнення особи до кримінальної відповідальності за вчинений нею злочин (ст. 49 КК).

2. Давність виконання обвинувального вироку (ст. 80 КК).

Звільнення особи від кримінальної відповідальності після закінчення строків давності ґрунтується на тому, що:

1) мети покарання, загальну та спеціальну превенції (за побігання) злочину можна досягнути лише при своєчасному притягненню особи до кримінальної відповідальності;

2) запізніле притягання до кримінальної відповідальності втрачає виховний вплив, ускладнює дослідження і правильний розгляд кримінальної справи;

3) винна особа та її злочин перестають бути такими суспільне небезпечними, як під час його вчинення;

4) притягання до кримінальної відповідальності і покарання особи, яка давно в минулому вчинила злочин, а потім тривалий час вела себе законослухняне, не можна визнати відповідним закону і моральності. Згідно зі ст. 49 КК особу не можна притягнути до кримінальної відповідальності, якщо з дня вчинення нею злочину минули такі строки:

1) два роки - у разі вчинення злочину невеликої тяжкості, за який законом передбачене покарання менш суворе, ніж обмеження волі;

2) три роки - у разі вчинення злочину невеликої тяжкості, за який законом передбачене покарання у виді обмеження або позбавлення волі;

3) п'ять років - з дня вчинення злочину середньої тяжкості;

4) десять років - з дня вчинення тяжкого злочину;

5) п'ятнадцять років - з дня вчинення особливо тяжкого злочину.

Строк давності залежить від тяжкості вчиненого злочину: чим більш тяжкий злочин було вчинено, тим більший строк давності.

При обчисленні строків давності виходять із максимального розміру санкції статті, яка передбачає відповідальність за вчинений злочин.

Строк давності закінчується з моменту (з дня):

- 1) закінчення злочину, в тому числі і тривалого чи продовжуваного;
- 2) закінчення готування до злочину чи замаху на злочин;
- 3) вчинення останнього злочинного діяння продовжуваного злочину;
- 4) затримання злочинця або його явка з повинною.

Звільнення особи від кримінальної відповідальності за підставами перебігу строку давності (ст. 49 КК) здійснюється за наявності таких умов:

- а) закінчення вказаного в законі строку;
- б) невчинення особою протягом цього строку нового злочину, за який може бути призначено покарання - по збавлення волі на строк більше двох років;
- в) особа не переховується від слідства або суду.

За наявності цих умов суд, прокурор або орган розслідування мають право закрити кримінальну справу (п. 3 ст. 6 КПК) або не порушувати її.

У випадку вчинення особою нового середньої тяжкості, тяжкого або особливо тяжкого злочину - перебіг строку давності **переривається**.

Вчинення менш тяжкого злочину строку давності не перериває.

Переривання строку давності має такі наслідки:

- 1) строк давності починає бігти знову з моменту (з дня) вчинення нового злочину (відносно обох злочинів);
- 2) час, що витік до переривання, у строк давності не зараховується.

У тому випадку, коли особа втече, сховається від слідства чи суду, перебіг строку давності **зупиняється**. Зупинка перебігу строків давності означає, що:

- 1) перебіг строку давності поновиться з моменту затримання особи або явки її з повинною;
- 2) час, який закінчився з моменту вчинення злочину до втечі (переховування) від слідства чи суду, в строк давності **зараховується**;
- 3) час, який закінчився з моменту втечі (переховування), затримання чи явки з повинною, в строк давності **не зараховується**;

4) притягнення до кримінальної відповідальності виключається, якщо час від втечі (переховування) і після затримання в сумі перебільшує встановлений законом строк

давності для цього злочину. Не допускається притягнення до кримінальної відповідальності особи, яка сховалася від слідства чи суду (незалежно від того, почався перебіг строку давності чи цей строк зупинився), якщо з дня вчинення нею злочину минуло 20 років, і давність не була перервана вчиненням нового злочину.

Як виняток, давність не застосовується до осіб, які вчинили злочини, що згідно з законом караються довічним позбавленням волі.

Питання про застосування давності до особи, що вчинила злочин, за який згідно з законом може бути призначено довічне позбавлення волі, вирішується судом. Якщо суд не визнає можливість застосувати давність, довічне позбавлення волі не може бути призначено і замінюється позбавленням волі на певний строк (ч. 5 ст. 80 КК).

Згідно з загальновизнаними нормами міжнародного права Указом від 4 березня 1965 року «Про покарання осіб, винних у злочинах проти миру і людства, а також воєнних злочинах, незалежно від часу їх вчинення» і постановою Президії Верховної Ради СРСР від 3 вересня 1965 року про застосування цього Указу зазначено про незастосування строків давності і призначення покарання, в тому числі і смертної кари особам, які під час війни 1941-1945 рр. проводили активну каральну діяльність, приймали особисту участь у вбивствах і мордуваннях радянських людей. 11 березня 1969 р. СРСР ратифікував Конвенцію про незастосування строків давності до воєнних злочинів і злочинів проти людства, яка набрала чинності 11 листопада 1970 року. Згідно з ч. 5 ст. 49 КК давність не застосовується у разі вчинення злочинів проти миру та безпеки людства, передбачених статтями 437-439 та частиною першою статті 442 КК.

3. Звільнення від кримінальної відповідальності внаслідок зміни обстановки (ст. 48 КК).

Стаття 48 КК передбачає звільнення особи від кримінальної відповідальності в тих випадках, коли вона вчинила злочин, який під час його вчинення був суспільне небезпечним і суспільне небезпечною була також особа, що його вчинила, але на час розслідування або розгляду справи в суді внаслідок зміни обстановки вчинене нею діяння втратило характер суспільне небезпечного або ця особа перестала бути суспільне небезпечною (ст. 48 КК).

Зміни обстановки, як підстави звільнення особи від кримінальної відповідальності, можуть бути різними:

1) суспільно-економічні зміни в житті держави - закінчення війни, проведення економічної реформи, зміна суспільно-політичного ладу і т. ін.;

ПО

2) зміни обстановки на конкретному підприємстві чи в установі - упорядкування оплати праці, відпуску товарів чи послуг, надійне налагодження охорони і т. ін.;

3) зміни в житті особи - шлюб, влаштування на роботу, вступ до навчання, призов на військову службу і т. ін.

Зміна обстановки, як підстава звільнення особи від кримінальної відповідальності, може призвести до втрати суспільної небезпечності діяння чи особи, що його вчинила, лише у випадках, коли було вчинено порівняно малозначний, нетяжкий злочин. Ніякі перебіги в обстановці не можуть призвести до втрати суспільної небезпечності таких злочинів, як вбивство, зґвалтування, розбій і т. ін.

За ст. 48 КК звільнення особи від кримінальної відповідальності передбачає випадки, коли ця особа вчинила заборонене кримінальним законом діяння, коли в діях певної особи є склад певного злочину. Ст. 48 КК не може застосовуватися в тих випадках, коли вчинене нею діяння на час розслідування чи розгляду справи в суді, було декриміналізоване, тобто кримінальна відповідальність за нього була виключена законом.

Особа може бути звільнена від кримінальної відповідальності за ст. 48 КК при наявності однієї з двох умов, якщо:

- 1) діяння втратило суспільну небезпечність, або
- 2) винний перестав бути суспільно небезпечним.

При наявності однієї із цих умов, особа може бути звільнена від кримінальної відповідальності органом дізнання, слідства, прокурором чи судом. Справа при цьому або не порушується, або закривається (ч. 1 ст. 7 КПК).

4. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям (ст. 45 КК).

Особа може бути звільнена від кримінальної відповідальності на підставі ст. 44 КК за таких умов:

- 1) якщо вона вчинила злочин вперше;
- 2) якщо цей злочин є невеликої тяжкості;
- 3) якщо ця особа після вчинення злочину щиро покаялася;
- 4) активно сприяла розкриттю цього злочину;
- 5) повністю відшкодувала завдані збитки, або
- 6) усунула заповідяну шкоду.

5. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням винного з потерпілим (ст. 46 КК).

Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням винного з потерпілим можливе за умов, якщо винний:

- 1) вперше вчинив злочин невеликої тяжкості (за який за-

коном передбачене покарання у виді позбавлення волі на строк не більше двох років, або інше, більш м'яке покарання-ч. 2ст. 12 КК);

2) примирився з потерпілим за добровільної згоди потерпілого на примирення; не може бути примирення, проти якого потерпілий заперечує;

3) повністю відшкодував завдані ним збитки або усунув заподіяну шкоду (оплатив вартість знищеного чи пошкодженого майна, передав кошти на лікування при заподіянні легких тілесних ушкоджень чи іншої незначної шкоди здров'ю тощо).

б. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з передачею особи на поруки (ст. 47 КК).

За підставами ст. 47 КК суд, прокурор і органи слідства мають право звільнити особу від кримінальної відповідальності і передати її на поруки громадській організації чи трудовому колективу за наявністю таких умов:

1) якщо особа вперше вчинила злочин, який не являє собою великої суспільної небезпеки і цим злочином не було заподіяно тяжкої шкоди (ч. 2 і ч. 3 ст. 12);

2) якщо винна особа перестала бути суспільне небезпечною;

3) якщо винний зізнався у вчиненні злочину і щиро розкався;

4) якщо винний раніше не був засуджений чи не звинувачувався у вчиненні навмисного злочину і не передавався на поруки;

5) якщо винний не наполягає на розгляді справи в суді;

6) якщо є клопотання громадської організації або трудового колективу про передачу їм цієї особи на поруки. Не може бути передана на поруки особа, яка:

1) вдруге вчинила навмисний злочин (вчинення попередньо необережного злочину не перешкоджує відданню особи на поруки);

2) раніше уже передавалася на поруки;

3) не визнає себе винною у вчиненні злочину.

Звільнення особи від кримінальної відповідальності з передачею її на поруки - умовне. Законом перед цією особою ставляться умови:

1) доказати своє виправлення бездоганною поведінкою і сумлінним ставленням до праці;

2) суворо дотримуватися правил співжиття;

3) не ухилятися від громадського впливу.

Якщо особа, яка була передана на поруки, протягом року:

1) не виправдала довіри трудового колективу;

- 2) порушила свою обіцянку виправитись;
- 3) не підкоряється правилам співжиття;
- 4) залишила роботу з метою ухилитися від громадського впливу, і якщо, в зв'язку з цим, є рішення громадської організації чи трудового колективу про відмову від поручительства, то ця особа притягується до кримінальної відповідальності за вчинений нею злочин.

Відмова від поручительства можлива лише протягом строку поручительства, тобто протягом одного року.

7. Звільнення від кримінальної відповідальності актом амністії або помилування (ст. 86 і 87 КК).

Амністія і помилування - це акти Вищих органів державної влади України (Президента України), якими особи, що вчинили злочини, звільняються від кримінальної відповідальності або від покарання, або яким зменшуються міри покарання, або з яких знімається судимість.

Згідно з п. 26 ст. 106 Конституції України Президент України як глава держави видає акти про амністію та помилування осіб, засуджених судами України. Так, наприклад, Президентом України були видані Укази:

- від 17 серпня 1992 р. «Про амністію з нагоди річниці проголошення незалежності України»;¹
- від 10 березня 1994 р. «Про амністію учасників війни в Афганістані та воєнних конфліктів в інших зарубіжних країнах».

Оскільки амністія і помилування здійснюється лише вищими органами державної влади, то від їх погляду залежить застосування цих актів і тому вони не мають ніяких умов і обмежень, тобто на застосування актів амністії чи помилування не впливають:

- 1) особливості злочину, тяжкість наслідків, вчинення злочину вперше, вдруге, в співучасті і т. ін.;
- 2) міра покарання;
- 3) особистість винної особи.

Акти амністії видавались, як правило, в зв'язку зі знаменними датами чи подіями.

¹ Див.: Голос України, 1994- 23 березня.
Президія Верховної Ради колишнього СРСР видала Укази про амністію:
- 28 грудня 1972 р. «Про амністію в зв'язку з 50-річчям створення СРСР»;
- 4 листопада 1977 р. «Про амністію в зв'язку з 60-річчям Жовтневої революції»;
- 27 грудня 1982 р. «Про амністію в зв'язку з 60-річчям створення СРСР»;
- 26 квітня 1985 р. «Про амністію в зв'язку з 40-річчям перемоги у війні 1941-1945 рр.».

Амністія поширюється на всіх осіб, які вчинили позначені в акті про амністію злочини до моменту його видання або до вказаної в акті амністії дати.

Амністія застосовується і до осіб, які вчинили тривалі та продовжувані злочини, але лише в тих випадках, коли тривалий злочин було закінчено до моменту видання акта про амністію, або коли ні одна із злочинних дій не була вчинена після видання акта про амністію при продовжуваному злочині.

Актом помилування, на відміну від амністії, звільняється від покарання окрема конкретна особа або декілька осіб поіменно за їх клопотаннями чи клопотаннями родичів, державних чи громадських органів, установ або організацій, трудових колективів і т. ін.

* * *

Законодавство до теми:

1. Стаття 106 Конституції України.
2. Статті 2, 44, 45, 46, 47, 48 Кримінального кодексу України.

Література:

1. *Бажанов М. Й.* Уголовное право Украины. Общая часть. Конспект лекций.-Днепропетровск, 1992.- 168 с.
2. *Ерайнин Я. М.* Уголовная ответственность и ее основание- М., 1963-247 с.
3. *Жеребкин В. В.* Логическая структура состава преступления.- Харьков, 1974.- 28 с.
4. *Коржанский М. Й.* Уголовное право Украины. Частина Загальна. Курс лекцій.- Київ, 1996. Кримінальне право України. Загальна частина. Підручник.- Харків, 1997.- 336 с.
5. *Коржанський М. Й.* Нариси уголовного права.- Київ, 1999.-208с.
6. Кримінальне право України. Загальна частина. Підручник.-Київ, 1997.-512с.

Тема 4. ПОНЯТТЯ ЗЛОЧИНУ

1. Визначення поняття злочину

Кримінальне право як наукова дисципліна вивчає, головним чином, злочин і покарання. Злочин і покарання - це дві сторони всього кримінального права і законодавства. Саме ці дві кримінально-правові інституції визначають і утворюють зміст, характеристику, особливості, завдання та потребу кримінального законодавства, кримінально-правової охорони, кримінального правосуддя. Звідси видно, яке велике значення має визначення поняття злочину.

Що ж таке злочин?

Злочин і злочинність - явища громадського життя людей, продукт історичного розвитку суспільства.

Суспільне життя неможливе без його регулювання суспільно-громадськими нормами, без постійного контролю громадської поведінки, без примусу до певної поведінки. Жодне суспільство не може існувати, не регулюючи взаємовідносин між своїми членами, не спрямовуючи їх поведінки.¹

Виникнення перших суспільних норм - заборон (табу) є в історії тією межею, яка відділяє людину від тварини.

Людина — істота суспільна, її життя можливе лише в суспільстві, розвиток її можливий тільки в суспільстві, тільки разом з ним, наприклад, мауглі.

Те, чим і якою людина є, залежить насамперед і, головним чином, від того суспільства, членом якого вона є.

Головною ж особливістю суспільного життя є його постійна та всебічна регламентація певними суспільними нормами, ця властивість суспільного життя людей - є вічна і незмінна його умова.

Регламентація суспільного життя соціальними нормами (табу, звичаї, моральність) свідчить, що ці норми не тільки дотримуються, але і порушуються.

Оскільки соціальні норми спрямовані на охорону інтересів суспільства, то суспільство примушує своїх членів до їх виконання, а до їх порушників застосовує примусові заходи (засудження, громадський осуд, вигнання, покарання).

Встановлені державою норми, правила поведінки спіткала та ж доля - вони не тільки дотримуються, але і порушуються членами суспільства.

¹ Семенов Ю. Й. Происхождение брака й семьи.- М.: Мьсль, 1974.- С.63.

Отже, не було, немає і не буде суспільства без соціальних норм і примусу до їх дотримання, не було і не буде суспільства без правових норм і державного примусу до їх дотримання.

Кримінологи вже давно поділяють суспільство на три категорії (групи) людей:

1) законослухняних, які завжди дотримуються закону незалежно від умов їх життя (приблизно 25% населення);

2) нестійких, які можуть порушити закон за певних обставин (приблизно 65% населення);

3) порушників, які завжди будуть порушувати закон незалежно від обставин, умов життя і жорстокості кари (приблизно 6-7% населення).

Порушення правових норм називають правопорушеннями, а найбільш тяжкі з них - порушення кримінально-правових норм - називають злочинами.

Таким чином, відрізняються:

1) соціальні норми, які притаманні будь-якому людському суспільству (мораль, звичаї, традиції) і правові норми, які встановлюються державою (закон);

2) примусова влада суспільства, притаманна будь-якому людському суспільству (громадський осуд, вигнання і державні примуси (стягнення, покарання)).

Поняття злочину визначається його суспільною природою, походженням, витоками, змістом, а також суспільним призначенням його законодавчого визначення.

Злочин - це порушення кримінально-правових норм — заборон, встановлених державою, порушення правил, встановлених кримінальним правом і законом.

Поняття злочину в різні часи, різними законодавцями визначалось по-різному. Вперше спробу визначити поняття злочину зробив відомий римський юрист Ульпіан: злочин - це порушення закону, поєднане з насильством чи обманом.

Німецький криміналіст Біндінг називав злочином порушення норми закону з санкцією покарання. Італійський криміналіст Гарофало визначав злочин, як дію, шкідливу для суспільства, яка ображає середню міру почуттів, жалю та чесноти, що є у кожної цивілізованої людини.

М. С. Таганцев злочином називав кримінально-карану неправду (кривду), діяння, яке посягає на кримінально-правову норму.

Таким же чином, визнавався злочин і в законодавстві. Кримінальні кодекси Франції (1791 та 1810 рр.) визначали злочин як каране кодексом правопорушення.

Російське кримінальне укладення (1845, 1903 рр.) нази-

вало злочином діяння, заборонене під час його вчинення законом під страхом покарання (з погрозою покарання).

Таке визначення злочину - як дій, які заборонені кримінальним законом з погрозою покарання,- називають типовим, класичним: формально-визначеним.

Воно й насправді має істотну ваду, бо не містить відповіді на запитання — чому саме ці дії визнаються злочином? Виходить тавтологія - злочин - це те, що карається, а карається злочин.

Треба зазначити, що в останній час багато західних криміналістів намагається знайти матеріальну ознаку злочину. Наприклад, Вельцель, Маурах (ФРГ) вважають, що злочин - це діяння, яке посягає на елементарні суспільно-етичні цінності.

Сатерленд (США) вважає злочином шкідливі впливи на суспільні інтереси, а Уолкер (Англія) - поведінку, небажану для народу.

Наведені визначення злочину хоча і мають деякі вади, але в них міститься найважливіший принцип кримінального права - пііішп сгітеп Іеґе - немає злочину, не передбаченого законом.

Створений ще давньоримськими юристами цей принцип є найважливішим для демократичного кримінального законодавства та практики його застосування. Якраз тому він закріплений у ст. 5 декларації прав людини і громадянина 1789 р.: «Все, що не заборонено законом, не може бути заборонено, і ніхто не може бути примушений робити те, що закон не вимагає» та у ч. 2 ст. 11 Загальної декларації прав людини ООН від 10 грудня 1948 р.: «Ніхто не може бути засудженим за злочин на підставі вчинення будь-якого діяння чи бездіяльності, які під час їх вчинення не були визнані злочином національним законом або міжнародним правом».¹

Ці законоположення завжди мали і тепер мають дуже важливе значення в боротьбі проти свавілля держави, хоча, як свідчить історія радянської імперії, вони не дають гарантії захисту прав людини - за часи її існування були закатовані мільйони ні в чому невинних людей.

У радянському кримінальному законодавстві злочин визначався, головним чином, не юридичне, а політико-ідеологізовано.

У керівних засадах кримінального права 1919 р. (ст. 6) та в УК РСФСР 1922 р. злочином називалось суспільне не-

¹ Див.: Права человека. Основны́е междунаро́дные докумен́та.- М, 1990.-С. 197.

безпечне діяння, яке посягає на суспільний лад і правопорядок, встановлений на перехідний до комуністичного ладу період часу. Таким самим воно було і в УК РСФСР 1926 р. тавККУРСР1927р.

У цьому визначенні злочину зовсім відсутня вказівка на передбачення злочину законом. Це був широкий простір для свавілля, беззаконня.

Для цього до кримінального законодавства були включені статті про застосування аналогії кримінального закону (ст. 10 УК РСФСР, ст. 7 КК УРСР) - злочином визнавалось судом будь-яке діяння, яке було подібне злочинові (мало деякі ознаки злочину).

Лише в Основах кримінального законодавства Союзу РСР та союзних республік 1958 р. було визначено, що злочин - це діяння, передбачене кримінальним законом.

Чинний Кримінальний кодекс України, визначаючи злочин (ст. 11), виділяє у його понятті дві головні ознаки злочину - суспільну небезпечність та протиправність.

Стаття 2 КК виділяє ще дві важливіші ознаки злочину — вчинення злочину винно (навмисно чи необережно), а також караність злочину.

Із законодавчого визначення злочину витікають його головні ознаки:

- 1) злочинне діяння;
- 2) суспільна небезпечність;
- 3) протиправність;
- 4) винність;
- 5) караність.

Практичне значення поняття злочину полягає в тому, що воно окреслює коло кримінально-караних діянь, дає злочинові чітку суспільно-політичну характеристику, вказує на його соціальну спрямованість і суспільну небезпечність, викриває зміст тих суспільних благ (цінностей), які виступають його об'єктом, виконує роль міри (масштабу) для відмежування злочину від інших правопорушень.

Законодавче визначення поняття злочину, по-перше, утворює в громадській свідомості образ і характер забороненого кримінальним законом діяння і, таким чином, виконує інформаційну, запобіжну роль.

По-друге, воно дає правозастосовникам знання про злочин, уявлення про його головні ознаки, найсуттєвіші особливості, завдяки чому забезпечується можливість відмежування його від дій незлочинних. Розмежування злочину і дій не злочинних дуже важливе практичне завдання, бо від того, як воно буде виконане, залежить доля громадянина,

його волі, прав і законних інтересів, а також стан і рівень законності в суспільстві.

З урахуванням усіх ознак злочину його поняття можна визначити таким чином. Злочин - це заборонене кримінальним законом суспільне небезпечне, винне та протиправне посягання на суспільні відносини, яке спричинює у їх сфері суспільне небезпечну шкоду або утворює реальну загрозу заподіяння такої шкоди.¹

2. Головні ознаки злочину

Поняття злочину закріплює його основні ознаки.

1. Злочинне діяння. Поняття злочину у ст. 11 ЮС визнається через суспільне небезпечне діяння. Діянням в кримінальному праві визнається поведінка людини - дії чи бездіяльність - що спричиняє суспільне небезпечну шкоду. Діяння містить у собі суспільне істотні:

а) дії (активна поведінка);

б) бездіяльність (невиконання обов'язків);

в) наслідки діяння і причинний зв'язок між діянням та наслідками.

Значення діяння у визначенні злочину полягає в тому, що злочинним і караним визнається лише поведінка людини у вигляді дії чи бездіяльності. Не утворюють злочину і не можуть бути караними думки, переконання, погляди людини, хоча б вони були і дуже суспільно шкідливих якостей, властивостей.

У всьому цивілізованому демократичному світі визнається, що доки людина не діє, не творить, не руйнує, вона не є суб'єктом кримінального права.

Лише радянське кримінальне законодавство визнавало злочинцями осіб, які не діяли і ніяким чином не проявляли себе. Наприклад, ст. 49 УК РСФСР визнавала суспільно небезпечними осіб, які мали зв'язок зі злочинцями, і тому підлягали висланню. Відповідно до ст. 13 КК Закону від 18 червня 1934 р. підлягали позбавленню виборчих прав та засланням до Сибіру на строк до 5 років повнолітні члени сім'ї військовослужбовця, який зрадив Батьківщині, навіть і в тих випадках, коли ці члени сім'ї нічого не знали про вчинення злочину їх родичами.

2. Суспільна небезпечність діяння. Найістотніша, го-

¹ Див.: Коржанский Н. Й. Очерки теории уголовного права.- Волгоград, 1992.- С. 45. Коржанський М. Й. Нариси уголовного права.- Київ, 1999, с. 52-64.

ловна ознака злочину - це його суспільна небезпечність як властивість злочину заподіювати тяжку шкоду пануючому в суспільстві правопорядку або ставити під загрозу заподіяння такої шкоди.

Суспільна небезпечність злочину - це його об'єктивний прояв, його зовнішня шкідливість.

Суспільна небезпечність визначається:

- 1) *суспільною цінністю, важливістю тих суспільних відносин (об'єкту), на які спрямовано посягання;*
- 2) *характером та розміром заподіяної шкоди;*
- 3) *способом дії;*
- 4) *мотивами дії;*
- 5) *ступенем вини.*

Діяння визнається суспільне небезпечним наявністю сукупності цих його ознак.

Але головна його суспільне небезпечна властивість полягає в тому, що злочин руйнує важливі, найбільш суспільне цінні суспільні відносини, і ці пошкодження значні, істотні, тобто цим спричиняється тяжка шкода.

Суспільна небезпечність є властивістю кожного і будь-якого злочину, вона його суспільно-політична характеристика. Суспільна небезпечність невід'ємна від злочину. Дії, які не мають таких властивостей, не можуть визнаватися злочинними.

Іншими словами можна було б сказати, що злочин - це суспільне небезпечне пошкодження суспільних відносин, яке загрожує умовам вільного існування суспільства. Саме цим злочин і відрізняється від інших правопорушень¹.

Суспільна небезпечність має два виміри - характер і ступінь. **Характер** суспільної небезпечності діяння складає його якість. Визначається він суспільною цінністю об'єкта посягання, а також злочинними наслідками, способом вчинення злочину, мотивом і формою вини.

Характером суспільної небезпечності відрізняються види злочинів. Так, наприклад, характер суспільної небезпечності вбивства інший, ніж суспільна небезпечність хуліганства.

¹ Суперечки про суспільну небезпечність злочину не мають сенсу, може, тому вони і нескінченні. М. Д. Дурманов, М. А. Шнейдер, В. М. Кудрявцев доводять, що суспільна небезпечність притаманна лише злочиніві. В. Ф. Кириченко, О. Б. Сахаров, А. А. Піонтковський вважають, що вона властива і адміністративним вчинкам. Багато інших криміналістів взагалі вважає, що це суперечка про слова. Оця остання більшість, мабуть, має рацію, бо все ж таки юриспруденція - не техніка. Тут всіляке визначення умовне. Власне кажучи, ще ніде ніяке суспільство не загинуло від злочину, як такого, тому його небезпечність для суспільства взагалі - умовна.

Ступінь суспільної небезпечності діяння складає її кількість і визначається, головним чином, способом вчинення злочину та розміром заподіяної шкоди.

Ступенем суспільної небезпечності відрізняються злочини одного виду. Наприклад, ступінь суспільної небезпечності простої крадіжки (ч. 1 ст. 185 КК) значно менша крадіжки з проникненням у житло (ч. 3 ст. 185 КК).

Злочин характеризується певним ступенем суспільної небезпечності. За деяким його рівнем злочин втрачає свої суспільні властивості і перестає бути злочином. Так, згідно з ч. 2 ст. 11 КК не є злочином дія або бездіяльність, що хоч формально і містить ознаки будь-якого діяння, передбаченого законом, але через малозначність не має суспільної небезпеки.

Малозначність вчиненого діяння в ч. 2 ст. 11 КК розуміється такою, що кримінальна відповідальність та покарання в цьому випадку була б занадтою та зайвою, не відповідною вчинку.

Малозначність діяння позначає незначний обсяг посягання на важливий об'єкт або посягання на незначний, малоцінний об'єкт.

Частина 2 ст. 11 КК підкреслює відсутність злочину в діяннях, які не мають властивості суспільної небезпечності, закріплює принцип економії кримінальної репресії, застосування засобів громадського впливу.

3. Протиправність діяння. Протиправність діяння - обов'язкова, невід'ємна ознака злочину. Вона вказана у ст. 2 та ст. 11 КК.

Злочином може бути визнане лише таке діяння, яке позначене в законі, передбачене законом.

Не передбачене законом - не злочин: протиправність - це криміналізація діяння кримінальним законом. Визнати діяння злочином - правомочність Вищого органу законодавчої влади України.

Таким чином, Протиправність є форма виразу суспільної небезпечності та закріплення її законом. Протиправність є юридичне відбиття в законі суспільної небезпечності злочину, оскільки протиправним може бути визнане лише суспільне небезпечне діяння.

Протиправність - це забороненість діяння кримінальним законом.

Але в чинному КК не всі передбачені ним діяння мають ознаку суспільної небезпечності. Не можуть бути визнані суспільно небезпечними, наприклад, незаконне лікування (ст. 138 КК).

Взагалі, не можна зрозуміти такого сполучення слів: «незаконне лікарування», якщо виходити зі здорового глузду і звичайного розуміння - лікарування - це надання допомоги хворому. Як же можна назвати надання допомоги хворому - незаконним, злочином? У ст. 138 КК вказано, що злочином є заняття лікаруванням як професією особою, яка не має належної медичної освіти. А належну освіту мають особи, які мають відповідний документ, отже, незаконно лікарують всі, хто використовує (і досить ефективно) нетрадиційні засоби лікування - екстрасенси, народні лікарі, психотерапевти - Джуна, Касьян, Дорошенко, Зубицький, Кашпировський та сотні інших. Багато з них досягли значних успіхів і саме у лікуванні тих хвороб, у боротьбі з якими офіційна (належна) медицина визнала себе безсилою. Надання допомоги хоча б одному хворому за умови, що такий цілитель нікому не шкодить (а хіба офіційна медицина має лише успіхи, лише стовідсоткову ефективність лікування?), не залишає ніяких підстав вважати цю допомогу незаконною, злочинною. Цього вимагає гуманність, людяність, співчуття хворому, а особливо тим хворим, яким офіційна медицина допомогти неспроможна.

Разом з тим, не всі суспільне небезпечні вчинки визнаються злочинами і набувають протиправності. Визнати певний шкідливий вчинок злочином повною мірою залежить від волі законодавця. Для цього він враховує (повинен враховувати!) багато суспільних чинників, а саме: 1) розповсюдженість таких діянь, 2) тяжкість їх наслідків, 3) можливість забезпечення ефективної боротьби з ними, негативні наслідки їх караності та деякі інші.

Не вважається, наприклад, злочином образа, що була виражена у пристойній формі, і наклеп, що не був завідомо неправдивим. Тобто закон не визнає злочином і не карає розповсюдження будь-яких ганьбливих вигадок, якщо особа, яка їх розповсюджує, чула про це на трамвайній зупинці чи в черзі у крамниці. Отже, честь та гідність особи не мають належної кримінально-правової охорони. Не всі норми чинного Кримінального кодексу України мають моральне підґрунтя. Такі норми права спричиняють руйнування моральних засад суспільства, після чого ні суд, ні право взагалі ні до чого нездатні. Аморальною є норма ст. 138 і низки інших статей КК. Наприклад, статті КК, які передбачають кримінальну відповідальність за викрадення державного чи колективного майна, хоча Конституція України і наголошує, що державне майно є загальнонародною власністю, власністю всього народу України. А якщо всього народу,

отже, і кожного окремого громадянина України. Тобто згідно з головним (основним) законом держави кожен громадянин є співвласником державного майна і на цій законній підставі має право володіти, користуватися і розпоряджатися ним¹.

4. Винність діяння. Згідно зі ст. 11 КК злочином може бути визнано тільки винне діяння, тобто вчинене навмисно чи необережно.

Невинне заподіяння суспільне небезпечної шкоди (са§и§) злочином не визнається.

Цивілізоване, демократичне кримінальне законодавство ґрунтується на суб'єктивних підставах і рішуче відхиляє об'єктивну осудність.

Кримінальній відповідальності підлягає лише винна особа.

Саме винність діяння є його головним внутрішнім змістом, бо якраз в цьому знаходить вихід лиха воля злочинця. Тому і в провинність особі можна поставити лише такі дії та їх наслідки, які охоплювались її умислом, намірами, які вона передбачала, або могла усвідомлювати та передбачити.

Об'єктивно заподіяні наслідки, яких особа не могла усвідомлювати і передбачати, не можна ставити їй до провини. Наприклад, Б. на вечорницях у хаті В., у відповідь на жарт В., яка плеснула на нього водою з кружки, схопив відро з рідиною, що стояло в кутку, і плеснув з відра рідиною на В., яка стояла коло печі. У відрі був бензин. Від вогню в печі бензин загорівся, спалахнула і одежа на В. Внаслідок цього В. були заподіяні тяжкі тілесні ушкодження, а майно в її хаті згоріло. Розглядаючи цю справу, суд зазначив, що Б. не знав, яка рідина знаходиться у відрі, не передбачав і не міг передбачати, що від його дій настануть такі наслідки, а тому він не повинен і не може нести кримінальну відповідальність за невинно заподіяну шкоду.

5. Караність діяння. Визнання діяння злочином означає, разом з тим, визнання і його караності, оскільки воно заборонено з погрозою покарання.

Як немає покарання без злочину, так немає і злочину без покарання³.

¹ Докладніше про це див.: *Коржанський М.* Кримінально-правова охорона особи: види і помилки.- *Юридичний Вісник України*, 1995.- № 12.

² Див.: постанову Пленуму Верховного Суду СРСР в справі Б.- *Бюлетень Верховного Суду СРСР*, 1963.- № 6.- С. 37.

³ Наявність у чинному Кримінальному кодексі України законоположень про звільнення від кримінальної відповідальності без засудження і призначення покарання (ст. 44-48 КК) є дуже значною хибою кримінального закону і грубим порушенням Конституції України.

Видом та розміром покарання, встановленого законом за той чи інший злочин, відбивається оцінка суспільної небезпечності злочину, визначаються його тяжкість, підстави віднести його до того чи іншого класу, групи в певній класифікації.

Названі головні ознаки злочину не вичерпують усіх його суспільних властивостей. Крім них, злочин є також **аморальним** вчинком, що грубо порушує панівну мораль суспільства.

Разом з тим, порушення моральних норм дуже негативно впливає на дотримання кримінально-правових норм, оскільки порушення правових норм є в той же час порушенням і норм моралі. А порушення моральних норм дуже послаблює силу закону, оскільки сила закону в його моральних засадах. Наскільки міцні моральні засади закону, настільки міцний і сам закон. Закони слабкі, якщо слабка мораль, стверджував ще Цицерон¹.

Взаємовідносини, взаємозв'язок права і моралі в тому, що закон - це вищий, але і більш грубий ступінь суспільної регламентації у порівнянні з нормами моралі. Норми моралі набагато раніше виникли, набагато більший їх вплив на суспільне життя. Звідси їх перевага перед нормами права. Чільність норм моралі визначається також тим, що вони незалежні від норм права.

Наявність чи відсутність правових норм ніяк не впливає на виникнення, стан чи дотримання норм моралі, їх дотримання, реалізація забезпечуються тільки силою громадського погляду (осуду) - самою потужною суспільною силою. Сила держави - армія, міліція, суд, тюрма - ніщо в порівнянні з силою громадського осуду. Саме тому закони слабкі, якщо слабкі моральні засади суспільства.

З цього треба зробити два важливих висновки:

1) необхідно забезпечити відповідність кримінально-правових норм нормам моралі суспільства, його моральним засадам. Без такої відповідності нічого й мріяти про ефективність кримінально-правових норм, бо їм буде протидіяти, чи, принаймні, не буде сприяти найбільш могутня суспільна сила - сила громадського осуду.

Суспільна практика епохи застою переконливо це стверджує. Треба лише зазначити, що так звана епоха була застойною лише для економіки, науки, культури. В галузі моралі це була епоха деградації, епоха занепаду моралі, яс-

¹ Див.: Цицерон. Диалогі. О государстве - о законах.- М., 1966.- С. 102-103.

кравим показником чого є вибух злочинності, пияцтва, поширення наркоманії, проституції.

2) Аморальність треба включити до головних, істотних та невід'ємних ознак злочину, нарівні з суспільною небезпечністю, протиправністю, винністю та караністю.

Це буде мати важливе практичне значення для:

а) визначення злочину - не може бути злочином діяння, яке не є аморальним;

б) для використання у боротьбі зі злочинністю повної міри громадського осуду.

3. Класифікація злочинів

У кримінальному законодавстві класифікація злочинів проводиться за різними підставами:

1. За ознаками та видами об'єкту злочинів.
2. За формами вини.
3. За мотивами вчинення.
4. За ступенем тяжкості наслідків.

За ознаками та видами об'єктів виділяють:

- 1) злочини проти особи;
- 2) злочини проти держави;
- 3) посадові злочини;
- 4) господарські злочини;
- 5) злочини проти власності та ін.

За формами вини злочини поділяються на:

1) **навмисні** - крадіжка, наклеп, хабарництво, хуліганство, зґвалтування та ін.;

2) **необережні** - порушення правил безпеки праці, халатність, порушення правил безпеки руху тощо.

Деякі злочини можуть бути вчинені як навмисно, так і необережно — вбивство, заподіяння тілесних ушкоджень, знищення чужого майна тощо.

За мотивами вчинення злочини ділять на:

- 1) **корисливі** - викрадення, хабарництво;
- 2) **вчинювані за мотивом помсти** - вбивство (п. 8 ч. 2 ст. 115 КК), а також злочини, передбачені ст. 120, 360, 392 КК;
- 3) **вчинювані з хуліганських спонукань** - злочини, передбачені п. 7 ч. 2 ст. 115, ст. 296 КК.

Чинне кримінальне законодавство за ознаками тяжкості поділяє злочини на:

1. Злочин невеликої тяжкості - за які законом передбачені покарання у виді позбавлення волі на строк не більше двох років або інше м'яке покарання (ч. 2 ст. 12 КК).

2. Злочини середньої тяжкості - за які законом передбачені покарання у виді позбавлення волі на строк до п'яти років (ч. 3ет. 12КК).

3. Тяжкі злочини - за які законом передбачені покарання у виді позбавлення волі на строк до десяти років (ч. 4 ст. 12 КК).

4. Особливо тяжкі злочини - за які законом передбачені покарання у виді позбавлення волі понад десять років або довічне позбавлення волі (ч. 5 ст. 12 КК).

Класична класифікація злочинів має такий вигляд:

1. Злочин (*сгіте - фр.*).

2. Вчинок.

3. Поліцейське порушення.

* * *

Законодавство до теми:

1. Статті 11-12 Кримінального кодексу України.

Література:

1. *Бажанов М. Й.* Уголовное право Украины I. - Днепропетровск, 1992- 168с.

2. *Беккариа Чезаре.* О преступлении й наказаний.- М., 1939.-464с.

3. *Дурманов Н. Д.* Понятие преступления.- Изд-во АН СССР, 1948.-312с.

4. *Ковалев М. Й.* Понятие преступления по советскому уголовному праву.-Свердловск, 1987.- 208 с.

5. *Коржанский Н. Й.* Очерки теории уголовного права.- Волгоград, 1992-92 с.

6. *Коржанський М. Й.* Нариси уголовного права.- Київ, 1999.-С. 52-64.

7. *Кривошеин П. К.* Преступление. Историческое исследование.- К., 1993.- 62 с.

8. *Кузнецова Н. Ф.* Преступление й преступность.— Изд-во МГУ, 1969.- 232с.

9. *Малиновский Й.* Учение о преступлении по Литовскому Статуту-К., 1894-412 с.

10. Преступники й Преступление.- Донецк, 1997.- 410 с.

11. *Таганцев Н. С.* Учение о преступлении.- С.-П., 1887.- 340с.

Тема 5. СКЛАД ЗЛОЧИНУ

1. Поняття складу злочину

У боротьбі зі злочинністю найважливіше досягти ефективності цієї боротьби і не допустити порушення закону. Тому головне у притягненні до кримінальної відповідальності - мати для цього законні підстави і дотримуватись кримінального закону.

Згідно зі ст. 2 КК України до кримінальної відповідальності може бути притягнута лише та особа, яка винна у вчиненні злочину, передбаченого законом суспільне небезпечного діяння.

У цьому законоположенні є визначені кримінальним законом *підстави* кримінальної відповідальності: кримінальній відповідальності підлягає лише особа, яка винна у вчиненні злочину.

Але як це визначити? Як встановити, що саме ця певна особа вчинила злочин? Чим і як виміряти чи виважити її Дії?

Для цього у кримінальному законі встановлюються, визначаються чіткі, певні ознаки суспільне небезпечних дій, які вчинила особа, і сукупність яких утворює підстави кримінальної відповідальності.

Вся сукупність встановлених кримінальним законом ознак, які характеризують суспільне небезпечне діяння як злочин, називається складом злочину.

Визначення поняття складу злочину вказує на те, що:

1. Ознаки складу злочину встановлюються лише кримінальним законом, ні в якому іншому законодавчому акті ознаки злочину міститися не можуть (крім випадків прямо і безпосередньо визначених кримінальним законом у так званих нормах із бланкетними диспозиціями, наприклад, у ст. 203 КК - заборонені види господарської діяльності визначаються в постановах Уряду, у ст. 286 КК - правила безпеки руху затверджуються Кабінетом Міністрів України¹ і т. ін.).

2. Склад злочину утворює лише певна кількість встановлених кримінальним законом ознак, тобто склад злочину

¹ Див.: Постанова Кабінету Міністрів України від 31 грудня 1993 р. № 1094 «Про затвердження правил дорожнього руху».- Правила дорожнього руху України. - Вінниця, 1994.- С. 4.

може бути лише там і тоді, де і коли є повна сукупність ознак злочину, які встановлені законом.

Склад злочину - це завжди повна сукупність його ознак. **Не може бути неповного складу злочину.** Неповнність чи відсутність хоча б однієї із ознак, встановлених чи передбачених законом для певного злочину, стверджує відсутність цього злочину, тобто такого злочину немає, не існує.

Якщо встановлено і доведено, доказано, що вчинене містить 99,99% встановлених законом ознак якогось злочину, то це, безперечно, свідчить про те, що такого складу злочину в діях особи, яка вчинила такі дії, немає.

Склад злочину - це тільки 100% встановлених законом ознак, тільки при такій їх кількості можна стверджувати, що дії особи містять установлений кримінальним законом склад злочину.

(Найчастіше порушується кримінальний закон тоді, коли непевно і неповно встановлюються всі ознаки складу злочину, і дуже часто вирок про засудження скасовується за відсутністю в діях особи складу злочин¹. Безпідставно, наприклад, було притягнуто до кримінальної відповідальності ІД. за ч. 3 ст. 154 КК 1960 р. (за спекуляцію в особливо великих розмірах). Протягом двох років Ц. купив у громадян і перепродав через комісійні магазини два автомобілі ВАЗ, одержавши при цьому певну наживу.

Президія обласного суду, розглянувши справу Ц., зазначила, що відповідно до ст. 7 КК 1960 р. злочином визнаються дії, які заподіяли шкоду конкретним суспільним відносинам. Об'єктом спекуляції є відносини, що забезпечують нормальну діяльність державних або кооперативних організацій торгівлі товарами за встановленими цінами, а тим самим - і додержання матеріальних інтересів покупців. У справі Ц. доведено, що він купував автомашини не в системі державної або кооперативної торгівлі, а у громадян за договірними цінами, з оформленням угод через комісійні магазини. За таких обставин ні державній чи кооперативній торгівлі, ні покупцям шкоди не заподіяно. Згідно з законом, відповідальність за спекуляцію можлива лише за наявності

¹ Див.: Практика судів України в кримінальних справах.- К., 1993. Див.: Ухвали судової колегії Верховного Суду України в справах.- М, с. 5-6; Г, с. 6-7; П., с. 10-11; Ш., с. 12-13; В., с. 18-19; В., с. 19; К., с. 81-82; Т., с. 150-151; Р., с. 151-152; С., с. 163; В., с. 164-165; М., с. 174-175; Л., с. 176-177; Д., с. 182-183; Б., с. 187-188; К., А., Й., с. 202-203; Д., с. 207-208; М., І., Я., с. 208-209; С., с. 209-210; Д., с. 212-213; К., с. 216-217; В., с. 225; ще більше випадків перекваліфікації злочинів через неповноту або неправильну визначеність ознак складу злочину.

попередньої скупки з метою наживи товарів, на які встановлено державні роздрібні ціни, на підприємствах торгівлі та в інших організаціях, що реалізують товари населенню. Суд визнав, що Ц. купував автомобілі для власного користування, причому обидва вони мали дефекти, які було усунуто після ремонту.

Як власник автомобілів, відповідно до ст. 86 Цивільного кодексу України, він мав право розпорядитися ними на свій розсуд. Отже, купівля підсудним у громадян автомобілів та наступний їх продаж за завищеною порівняно з купівельною ціною не містять складу злочину, передбаченого ч. 3 ст. 154КК України 1960р., зазначила президія обласного суду¹.

3. Тільки вся сукупність установлених кримінальним законом ознак може характеризувати певні суспільне небезпечні дії як злочин.

Ніякі інші державні органи чи посадові особи не можуть видавати кримінальні закони, а тому і не можуть ~~(непра-
вомі?чін?)~~ встановлювати ознаки складу злочину. Лицршаи ШІІ шг визнавати ті чи інші суспільне небезпечні дії злочином можна лише тоді, коли ці дії містять всі ознаки складу злочину. Тобто, вчинення особою будь-яких суспільне небезпечних дій, які не містять всіх ознак, встановлених кримінальним законом, означає, що в її діях складу злочину немає. А відсутність в діях особи складу злочину означає, що вона злочину не вчинила.

Отже, жшиавадвнаидаю.обгр^тгуоашіяіщя^нсііов^і»» склад злочину є єдиною, необхідною, законною і достатньою підставою кримінальної відповідальності.

Єдиність складу злочину як підстави кримінальної відповідальності полягає в тому, що інших підстав кримінальної відповідальності немає.

Необхідність складу злочину як підстави кримінальної відповідальності в тому, що без наявності складу злочину кримінальна відповідальність згідно з законом не може настати, неможлива. *Законність* складу злочину як підстави кримінальної відповідальності в тому, що вона встановлена законом (ст. 2 КК) і виключає сваволлю при вирішенні питання про притягнення особи до кримінальної відповідальності, дає можливість доказувати обґрунтованість притягнення до кримінальної відповідальності або спростувати її.

Достатність складу злочину як підстави кримінальної

¹ Див.: Практика судів України в кримінальних справах.- К., 1993.- С. 211-212.

відповідальності в тому, що Інших підстав для кримінальної відповідальності законом не передбачено, а тому шукати їх та доказувати не потрібно. Наявності в діях особи певного складу злочину достатньо для притягнення її до кримінальної відповідальності за вчинення цього злочину.

Таким чином, склад злочину - це юридичне поняття і юридичне визначення окремого злочину, єдність та сукупність всіх його ознак.

Всі ознаки складу злочину за їх особливостями поділяють на чотири групи, які характеризують злочин з чотирьох його боків:

а) ознаки, які характеризують об'єкт злочину, його суспільну спрямованість на заподіяння певної суспільне небезпечної шкоди;

б) ознаки, які характеризують зовнішній прояв злочину - дію чи бездіяльність, а також обставини їх вчинення (місце, час, знаряддя і т. ін.);

в) ознаки, які характеризують діяча - його вік, осудність, громадянство, посадовий стан тощо;

г) ознаки, які характеризують злочин з внутрішнього боку - психічне ставлення злочинця до своїх дій та їх наслідків, спонукання до вчинення цих дій, а також його емоційний стан тощо.

Ознаки, які характеризують злочин з якогось одного боку, називаються *елементами* складу злочину. Такими є:

1. Об'єкт злочину - ті ознаки, які характеризують злочин з боку його суспільної спрямованості на заподіяння шкоди в сфері відповідних суспільних відносин, що охороняються кримінальним законом. Ознаками об'єкту злочину є:

а) *важливість* та цінність суспільних відносин, поставлених під охорону кримінального закону;

б) *тяжкість* заподіяваної злочином шкоди у сфері цих суспільних відносин - пошкодження, вразливість об'єкта;

в) *предмет* - матеріальна річ, злочинним впливом на яку заподіюється суспільне небезпечна шкода в сфері тих суспільних відносин, що існують з приводу цієї речі.

Ознаки, зазначені у пп. а) і б), є обов'язковими ознаками об'єкту злочину.

2. Об'єктивна сторона злочину - це ознаки, які характеризують зовнішній прояв злочину, ті зміни в оточуючому суспільному середовищі, які призводять до вчинення злочину, а також саме діяння, подію вчинення злочину. Такими ознаками є:

а) *дія* - тобто суспільне значима поведінка особи, яка складається з рухів, а також використання машин, механізмів

мів, властивостей речовин (отрути, зброї та ін.), температури, фізіологічних процесів і т. ін.;

б) *бездіяльність* - тобто невиконання особою своїх юридичних обов'язків;

в) *злочинні наслідки* - ті наслідки, які мають характер суспільне небезпечної шкоди і мають вид порушення чи знищення суспільних відносин, що охороняються кримінальним законом;

г) *причинний зв'язок* - між дією чи бездіяльністю і тими злочинними наслідками, які настали;

д) *місце, час, спосіб, обстановка вчинення злочину та використані для вчинення злочину знаряддя.*

Ознаки, зазначені у пп. а) і б), є обов'язковими ознаками об'єктивної сторони злочину.

3. Суб'єкт злочину - це ознаки, які характеризують автора злочину (ст. 18 ЮС):

а) *фізична особа* - тільки фізичні особи визнаються суб'єктами злочину, оскільки лише вони є кримінально-відповідальними;

б) *вік особи* - досягнення встановленого кримінальним законом віку, з якого починається кримінальна відповідальність:

- загальна дієздатність - з 16 років;
- виключна дієздатність - з 14 років;
- особлива дієздатність - з 18 років.

в) *осудність* - здатність особи усвідомлювати та оцінювати суспільне значення своєї дії чи бездіяльності або керувати ними;

г) *спеціальні ознаки суб'єкта* (спеціальний суб'єкт):

- громадянство;
- посадова особа;
- військовослужбовець;
- фах;
- особа, що відбуває покарання у виді позбавлення волі;
- особа, що підлягає призову на строкову військову

службу;

— працівник транспорту;

- член виборчої комісії;
- родинні відносини (батьки, діти).

Ознаки, зазначені у пунктах а), б) і в), є обов'язковими ознаками суб'єкта злочину.

4. Суб'єктивна сторона - це ознаки, які характеризують злочин з його внутрішнього боку:

а) *умисел* - вчинення злочину навмисно (ст. 24 КК);

б) *необережність* - вчинення злочину необережно (ст. 25 КК);

в) **мотив злочину** - внутрішні спонукання, які є усвідомленою дійсною чи гаданою потребою;

г) **мета злочину** — ідеальні зміни в оточенні суб'єкта, яких він намагається досягнути вчиненням злочину;

д) **емоції** - почуття та переживання суб'єкта під час вчинення злочину.

Оскільки право взагалі і кримінальне, зокрема, не має іншого призначення, крім регулювання суспільних відносин і ні для чого більше не придатне, то об'єктом злочину є суспільні відносини, які охороняються кримінальним законом.

Обов'язковими ознаками об'єкта злочину є:

1) важливість, суспільна цінність певних суспільних відносин - найбільш вагомими з них визнаються ті, що є загальнолюдськими цінностями: життя, здоров'я, права людини, власність і т. ін.;

2) істотність шкоди, яка заподіюється певним злочином у сфері конкретних суспільних відносин - заподіяння смерті, позбавлення волі, майна, приниження гідності, честі і т. ін.

Об'єктивну сторону складу злочину утворюють:

1) дія чи бездіяльність;

2) суспільне небезпечні наслідки злочину;

3) причинний зв'язок між дією (бездіяльністю) та злочинними наслідками;

4) місце, час, спосіб, знаряддя та обстановка вчинення злочину.

Суб'єктом злочину визнається фізична, осудна особа (людина), яка досягла встановленого законом віку.

Суб'єкт злочину - це тільки фізична особа. Не визнаються законом суб'єктами злочину юридичні особи, тварини і т. ін.

Осудною визнається особа, яка під час вчинення злочину розуміла суспільне значення вчинюваних нею дій і могла керувати ними.

Неосудні особи в кримінально-правовому розумінні не діють і суб'єктами злочину бути не можуть. Вчинення неосудною особою суспільне небезпечних дій складу злочину не утворює незалежно від характеру цих дій і тяжкості їх наслідків.

Схематично склад злочину має такий вигляд:

1. Об'єкт		2. Об'єктивна сторона	
Ознаки	Суспільна цінність	Обов'язкові ознаки	Дія
	Тяжкість шкоди		Бездіяльність
	Предмет		

Продовження табл.

ВІ § 03	Загальний	- Г єЗ ^ § а 1 е 8	Злочинні наслідки	
	Родовий		Причинний зв'язок	
	Видовий		Спосіб	
	Безпосередній:		Місце	
	головний		Час	
	додатковий		Знаряддя	
	факультативний		Обстановка	
3. Суб'єкт			4. сторона	
В £ •2 V? В 0	Фізична особа	Г 'S i о 8	Умисел	прямий
	Вік		Необережність	побічний
	Осудність			самонадійність
				недбалість
5' Г Q* 1' Й - 1 V-	Громадянство	1 3! 8 1 1 О	Мотив Емоції	
	Посадова особа			
	Військовослужбовець			
	Особливо небезпечний рецидивіст			
	Працівник транспорту			
Родичі (батьки, діти)				
Члени виборчої комісії				
Особа, яка відбуває покарання				
Фах (та ін.)				

Суб'єктивну сторону складу злочину утворюють - вина в усіх її формах і видах, а також мотив, мета вчинення злочину та емоції.

Склад злочину - це органічна єдність всіх його елементів, ознак, оскільки він є лише при наявності всіх його складових частин, всіх ознак, що його утворюють. Відсутність хоча б якоїсь другорядної ознаки виключає наявність всього складу злочину і кримінальну відповідальність.

Це правило закріплене у п.2 ст. 6 КПК України згідно з яким кримінальну справу не може бути порушено, а порушена справа підлягає закриттю за відсутністю в діянні складу злочину.

Притягнутою до кримінальної відповідальності може бути лише особа, в діях якої є склад злочину.

Склад злочину - це юридичне поняття про окремий злочин. Звідси його різнобічне значення для вирішення питань кримінальної відповідальності, кваліфікації злочину, призначення покарання та умов його відбування. Крім того,

склад злочину має важливе значення взагалі для ефективності боротьби зі злочинністю.

Саме склад злочину, його ознаки складають предмет доказування у кримінальній справі, межі слідства та пошук доказів, оскільки встановлювати та доказувати в справі потрібно не все взагалі, а певні ознаки злочину.

Склад злочину є підставою кримінальної відповідальності не тільки для особи, яка безпосередньо вчинила злочин, була його безпосереднім виконавцем і вчинила закінчений злочин.

Склад злочину є також в діях особи, яка готувалася до вчинення злочину чи вчинила замах на злочин (ст. 14, 15, 16КК).

Склад злочину є і в діях всіх співучасників злочину - організатора, підмовника і пособника (ст. 29 КК). Практичне значення складу злочину як підстави кримінальної відповідальності полягає в тому, що з допомогою його ознак:

1) надається можливість притягнути до кримінальної відповідальності особу, яка вчинила злочин, та виключити випадки притягнення до кримінальної відповідальності не винного - ознаки злочину, визначені законом, дають можливість доказати винність чи спростувати її;

2) утворюються правила кваліфікації злочинів, оскільки ознаки злочину дають можливість відмежування подібних злочинів, застосувати саме ту кримінально-правову норму, яка передбачає відповідальність за вчинений злочин;

3) тільки в межах складу злочину можна відрізнити об'єктивні та суб'єктивні підстави кримінальної відповідальності, оскільки цивілізоване, демократичне законодавство ґрунтує кримінальну відповідальність тільки на суб'єктивних підставах і рішуче відхиляє об'єктивну осудність. Саме таке визначення складу злочину дає можливість вирішити стародавню суперечку - кого засуджує суд - діяча чи діяння, злочин чи злочинця? - на користь діяння.

Суд, виходячи із сукупності об'єктивних та суб'єктивних підстав кримінальної відповідальності, засуджує особу не тому, що вона здається суду небезпечною, а тому, що в її діях є склад передбаченого законом злочину.

Пленум Верховного Суду України у своїх постановках постійно вимагає, щоб суди, розглядаючи кримінальну справу, найуважніше з'ясовували наявність в діях особи складу злочину. Так, у постанові від 27 грудня 1985 р. «Про судову практику в справах про перевищення влади або службових повноважень» Пленум вказав на необхідність у кожній справі з'ясовувати всі фактичні обставини, у тому

числі службовий стан і коло повноважень особи, обвинуваченої у перевищенні влади або службових повноважень, її поведінку до вчинення злочину, мотив, мету і характер вчинених дій, їх зв'язок зі службовим становищем притягнутої до відповідальності особи та наслідками, що настали¹. У постанові від 28 червня 1991 р. «Про судову практику в справах про хуліганство» Пленум вказав, що у постанові про притягнення як обвинуваченого і в обвинувальному висновку повинні бути зазначені Дії обвинуваченої особи, наслідки її дій, а також кваліфікуючі ознаки складу злочину з обов'язковою вказівкою цих ознак.

Склад злочину має багато різних ознак, юридичне значення яких неоднакове.

Як і будь-яка інша вольова та свідомо діяльність, злочин являє собою єдність об'єктивного і суб'єктивного у поведінці людини.

За такими ознаками склад злочину можна поділити на дві частини:

- 1) об'єктивну - всі ознаки, що характеризують об'єкт і об'єктивну сторону злочину;
- 2) суб'єктивні - всі ознаки, що характеризують суб'єкта і суб'єктивну сторону злочину.

Але таке розмежування у злочині чисто умовне, методичне. В дійсності злочин є органічною єдністю свідомості, волі та дій певної особи.

Залежно від юридичного значення ознак для кожного окремого складу злочину ці ознаки поділяються на:

- 1) **Обов'язкові** (необхідні), тобто такі, які притаманні всім без винятку злочинам - без жодної такої ознаки не може бути жодного складу злочину.

Необхідними, обов'язковими для всіх і кожного складу злочину є такі ознаки:

- а) ознаки об'єкта;
- б) дія чи бездіяльність;
- в) вік та осудність;
- г) вина - умисел чи необережність.

Обов'язкові ознаки - це мінімум ознак, які характеризують всі елементи складу кожного окремого злочину.

Практичне значення обов'язкових ознак для складу злочину полягає в тому, що відсутність будь-якої з них у будь-якому випадку виключає склад будь-якого злочину, а отже, виключає і кримінальну відповідальність.

Див.: Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних та цивільних справах.- К., 1995.- С. 147. Див.: Там само, с. 170.

Наприклад, заподіяння суспільне небезпечної шкоди (знищення майна вогнем) неосудною особою означає, що такі дії не мають суб'єкта як обов'язкової ознаки складу злочину, а отже, і немає підстав притягати таку особу до кримінальної відповідальності.

2) **Факультативні**, тобто такі ознаки, які притаманні тільки деяким складам злочину, вони є не в усіх, а лише в тих складах, де вони вказані законодавцем.

Ці ознаки необов'язкові для всіх злочинів, але для тих, у законодавчому визначенні яких вони зазначені, вони є обов'язковими.

Наприклад, фізіологічний афект у складі злочину вбивства - ст. 116 КК, мета отримання наживи в складі злочину проституції - ст. 303 КК і т. ін.

Такими ознаками є:

- 1) предмет злочину;
- 2) місце, час, знаряддя, спосіб;
- 3) мотив, мета, емоції.

Отже, факультативні ознаки складу злочину теж обов'язкові, але обов'язкові не для всіх, а лише для деяких складів злочинів, в яких ці ознаки позначені в законі.

Поняття складу злочину має дещо спільне з поняттям злочину (ст. 11 КК), хоча це різні поняття. Як же вони співвідносяться?

Поняття складу злочину є наукова абстракція, яка містить у собі загальні ознаки, притаманні кожному злочині. Воно не дає поняття про окремий злочин (скажімо, крадіжку), але в абстрактному вигляді закріплює ознаки, загальні для всіх злочинів (крадіжок, вбивств, звалтувань тощо).

Поняття складу злочину і поняття злочину, що наведено у ст. 11 КК, закріплюють в різних формах істотні сторони одного і того ж явища - перше з точки зору його побудови, структури, а друге - з точки зору його суспільно-політичної характеристики.

Поняття злочину розкриває зміст суспільне небезпечно-го діяння, а склад злочину є міра, масштаб цього діяння, який застосовується для того, щоб знайти в ньому підстави кримінальної відповідальності чи відхилити її.

Отже, поняття злочину і поняття складу злочину знаходяться між собою у співвідношенні форми і змісту: поняття злочину є змістом, а поняття складу злочину - його формою, яка визначена законом як склад злочину. В цьому схожість, єдність та різність цих понять.

Найбільше практичне значення склад злочину має для застосування кримінального закону - кваліфікації злочинів.

Оснoву правoзaстoсoвницькoї дiяльнoстi oргaнiв прaвoсуддя у бoрoтбi зi злoчиннiстю склaдaє квaлiфiкaцiя злoчинiв.

Квaлiфiкaцiєю злoчинiв нaзивaється зaстoсoвaння тiєї прaвoвoї нoрми, якa нaйбiльш пoвнo мiстить в сoбi oзнaки вчинeнoгo oсoбoю злoчину.¹

Квaлiфiкaцiя - це нaйгoлoвнiшe у зaстoсoвaннi, рeaлiзaцiї крiмiнaльнo-прaвoвих нoрм.

Прaвильнa квaлiфiкaцiя - це прaвильнe тa oднoмaнiтнe зaстoсoвaння зaкoну, щo є дужe вaжливим длa:

- 1) oхoрoни oсoби, її прaв тa зaкoнних iнтeрeсiв;
- 2) здiйснeння прaвoсуддя;
- 3) oхoрoни грoмaдськoгo прaвoпoрaдкy.

Знaчeння прaвильнoї квaлiфiкaцiї злoчинiв пoлaгaє в тoмy, щo вoнa є:

- 1) нeoбхiднoю пeрeдумoвoю здiйснeння єдинoї дeмoкрaтичнoї зaкoннoстi;
- 2) нeoбхiднoю пeрeдумoвoю прoвeдeння єдинoї кaрнoї пoлiтiки нaшoї дeржaви;
- 3) гaрaнтiєю зaхисту прaв oсoби.

Вeрхoвний Суд Укрaїни пoстiйнo вимaгaє, щoб суди нe ухильнo дoтримувaлись вимoг зaкoну вiднoснo прaвильнoї квaлiфiкaцiї злoчинiв i зaзнaчaє, щo нiякi вiдхилeння вiд цiєї вимoги нeдoпустимi.

Зaстoсoвaння крiмiнaльнo-прaвoвoї нoрми при квaлiфiкaцiї дoсyгaєтьсa встaнoвлeнням вiдпoвiднoстi oзнaк вчинeнoгo злoчину oзнaкaм склaду злoчину, зaзнaчeним у крiмiнaльнo-прaвoвiй нoрмi (дiспoзицiї).

Квaлiфiкaцiя злoчинiв - нaдзвичaйнo вaжливe прaктичнe зaвдaння oргaнiв слiдствa, суду, прoкурaтури, aдвoкaтури. Якрaз цi oргaни, як свiдчить прaктикa, дoпoскaють нaйбiльшy кiлькiсть пoмилoк.

Пeрeдумoвaми прaвильнoї квaлiфiкaцiї злoчинiв є тaкi вимoги:

- 1) глiбoкe вивчeння тa рoзумiння oсoбoю, якa зaстoсoвує крiмiнaльнo-прaвoвi нoрми, зaсaд крiмiнaльнoгo зaкoнoдaвствa, крiмiнaльнoї пoлiтiки дeржaви, свoгo мiсця тa рoлi в їх викoнaннi;
- 2) прaвильнe з'ясувaння i тлумaчeння змiсту крiмiнaльнoгo зaкoну, всiх oзнaк кoнкрeтнoї крiмiнaльнo-прaвoвoї нoрми;
- 3) пoвнe тa всeбiчнe дoслiджeння прaктичних oзнaк учинeнoгo злoчину.

Цe є нaйгoлoвнiшi зaвдaння прaвoзaстoсoвникiв усiх oр-

Див.: *Кoржaнський М. Й.* Квaлiфiкaцiя злoчинiв.- Киiв, 1998.

ганів правосуддя, всіх рівнів цих органів. Якщо юристи кажуть, що в серйозних справах немає дрібниць, то це стосується насамперед кримінальних справ, справ про відповідальність за злочини.

Теорією та практикою вироблені правила кваліфікації злочинів. Головні з них такі:

1. Всі фактичні ознаки вчиненого повинні відповідати юридичним ознакам складу злочину.

2. Ознаки вчиненого злочину повинні бути відмежовані, відокремлені від суміжних складів злочину, наприклад, крадіжки - від грабежу, розбою - від вимагання.

3. До вчиненого злочину завжди повинна застосовуватися та кримінально-правова норма, яка найбільш повно містить його ознаки. Наприклад, ст. 271 КК при наявності ознак ст. 119ІСТ. 271 КК.

4. При конкуренції загальної та спеціальної норм застосованою повинна бути спеціальна норма. Наприклад, ст. 364 і ст. 368 КК. При реальній сукупності загальна та спеціальна норми можуть бути застосовані спільно, разом. При ідеальній сукупності злочинів загальна та спеціальна норми застосовані разом бути не можуть.

5. Кваліфікований склад злочину має перевагу перед основним складом. Наприклад, грабіж насильницький (ч. 2 ст. 186 КК) має перевагу перед грабежем простим, некваліфікованим (ч. 1 ст. 186 КК).

6. Більш тяжка кваліфікуюча ознака складу злочину має перевагу перед менш тяжкою і поглинає її. Наприклад, ч. 3 у ст. 185 та 186 КК поглинає частини 1 і 2 цих статей.

7. Кожна наступна стадія завершення злочину поглинає попередню: склад закінченого злочину поглинає склад замаху, а склад замаху поглинає готування до цього злочину.

8. Умисел завжди поглинає необережність. Більше того - будь-яка вища ступінь вини поглинає нижчу, оскільки вища ступінь вини містить у собі нижчу - умисел прямий містить у собі побічний і необережність і т. д.

9. Якщо один злочин є способом, складовою частиною об'єктивної сторони іншого злочину, то перший з них поглинається другим. Наприклад, володіння вогнепальною зброєю при бандитизмі, заподіяння тілесних ушкоджень при вбивстві тощо.

10. При конкуренції самостійної, окремої норми і норми про відповідальність за співучасть у більш тяжкому злочині застосовується норма про відповідальність за співучасть. Наприклад, заздалегідь не обіцяне приховування викраденого майна, що вчинюється тривало, чи систематично, утворює

конкуренцію норм статті 396 і статей про відповідальність за співучасть у викраденні, яка вирішується на користь відповідальності за співучасть у більш тяжкому злочині (ст. 29 і 185,186 чи 187 ЮО).

2. Класифікація складів злочину

У теорії кримінального права склади злочинів класифікуються за різними підставами:

1. За ступенем суспільної небезпечності склади злочинів поділяються на:

1) *головні* - у ч. 1 ст. 115, 364 КК та у частинах 1 ст. 185-190 КК, в яких міститься сукупність ознак злочину одного виду (наприклад, навмисне вбивство у ч. 1 ст. 115 КК);

2) *кваліфіковані* - з обтяжуючими обставинами (ч. 2 ст. 115, ч. 2 ст. 121 і ч. 2 ст. 134 КК);

3) *менш небезпечні* - з пом'якшуючими обставинами (ст. 116,123, 124 КК).

2. За способами нарису складу злочину в законі вони поділяються на:

1) прості склади злочинів і

2) складні.

Простим називається такий склад злочину, який у законі визначається єдністю, одиничністю всіх його елементів - об'єкту, однією дією, однією формою вини. Таким є, наприклад, склад злочину у ч. 1 ст. 115 КК:

а) один об'єкт посягання - життя,

б) одна дія і наслідки - смерть,

в) одна форма вини - умисел.

Складним називається такий склад злочину, який має:

1) дві або більше дії - наприклад, склад злочину у ст. 309 КК має кілька дій - виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення чи пересилання наркотичних засобів або психотропних речовин;

2) дві різні форми вини - це такі склади злочину, в яких суб'єктивна сторона неоднорідна (подвійна, змішана). Такий склад злочину характеризується подвійністю вини - до різних за характером тяжкості злочинних наслідків винний має різне психічне ставлення - до одних - умисне, до інших - необережне. Наприклад, у ч. 2 ст. 121 КК - умисел відносно тяжких тілесних ушкоджень і необережність відносно настання смерті.

Виділення як різновиду складних складів злочину, так званих складів злочину з двома об'єктами (двооб'єктні скла-

ди) та альтернативних складів, не обґрунтовано і безпідставно, оскільки будь-який злочин посягає не на один, а на декілька об'єктів і тому альтернативним є не склад злочину, а диспозиція кримінально-правових норм, що не одне і те ж. За конструкцією складу злочинів поділяються на:

1) **матеріальні** - в яких злочинні наслідки є обов'язковою ознакою (викрадення, вбивство, заподіяння тілесних ушкоджень, знищення майна тощо);

2) **формальні** - в яких злочинні наслідки не є обов'язковою ознакою (державна зрада, хабарництво, дезертирство і т. ін.).

При цьому треба мати на увазі, що будь-який злочин спричиняє суспільно небезпечні наслідки (без цієї своєї властивості той чи інший вчинок не може бути злочином).

Але характер та суспільні особливості наслідків різних діянь такі, що заподіяння деяких із них досягає суспільної небезпечності лише при певному рівні. Наприклад, викрадення може заподіювати збитки від декількох карбованців до багатьох мільйонів і мільярдів. Тоді як звалтування, наприклад, завжди принижує гідність та честь особи чи порушує її статеву волю майже завжди однаково.

Враховуючи ці особливості злочинних наслідків, законодавець конструює складу злочинів таким чином, що в першому випадку склад злочину утворюється лише при певних розмірах наслідків. Цю величину наслідків завжди треба довести, доказати, встановити - без неї немає закінченого складу злочину.

Для цього законодавець конструює склад злочину так, щоб злочинні наслідки певної величини були його обов'язковою ознакою.

Такий склад злочину називають матеріальним.

В інших випадках для складу закінченого злочину досить звичайних для певного посягання наслідків. Встановлювати, доводити та доказувати їх величину, розміри немає потреби, і тому законодавець конструює склад такого злочину так, що злочинні наслідки мовби знаходяться за межами складу злочину, поза його обов'язковими ознаками. Такий злочин має наслідки, вони є, вони суспільно небезпечні, але до складу злочину вони не належать. Склад цього злочину є наявним у діях особи при будь-яких розмірах цих наслідків.

Такий склад злочину називають формальним.

Особливу конструкцію мають так звані «укорочені» складу злочинів.

Укороченим називається такий склад злочину, в якому момент його завершення, закінчення перенесене на початкову стадію вчинення злочину. Наприклад, розбій (ст. 187 КК)

вважається закінченим з моменту нападу, а не з моменту заворудіння викраденим майном, бандитизм вважається закінченим з моменту створення банди і т. ін.¹

У злочинах з укороченими складами треба відрізнити момент закінчення складу злочину і момент закінчення злочину взагалі, які не збігаються: склад злочину може бути закінчений, а злочин може продовжуватися.

Практично *це* має важливе значення для тих випадків, коли після закінчення складу злочину сам злочин ще може продовжуватися, і до його вчинення можуть приєднатися інші особи, які повинні визнаватися співвиконавцями цього злочину чи пособниками (ст. 27 КК).

Відрізняють також загальний склад злочину, як сукупність усіх ознак будь-якого злочину (об'єкт, об'єктивна сторона, суб'єкт і суб'єктивна сторона) і конкретний склад злочину, як сукупність ознак певного, конкретного злочину-вбивства - ст. 115 КК, хуліганства - ст. 296 КК та ін.

* * *

Законодавство до теми:

1. Статті 2, 11,18-25 Кримінального кодексу України.

Література:

1. *Бажанов М. Й.* Уголовное право Украины. Общая часть. Конспект лекций.- Днепропетровск, 1992.- 168 с.
2. *Жеребкин В. В.* Логическая структура состава преступления.- Харьков, 1974.- 28 с.
3. *Карпушин М. П., Курляндский В. Й.* Уголовная ответственность и состав преступления.- М., 1974.- 231 с.
4. *Коржанский Н. Й.* Очерки теории уголовного права.- Волгоград, 1992-92 с. ^а
5. *Коржанський М. Й.* Уголовне право України. Частина Загальна. Курс лекцій.-Київ, 1996.
6. *Коржанський М. Й.* Нариси уголовного права.- Київ, 1999.
7. *Коржанський М. Й.* Науковий коментар Кримінального кодексу України.- Київ, Атіка, Академія, Зльга-Н., 2001.-656с.
8. Кримінальне право України. Загальна частина. Підручник-Харків, 1997.
9. *Трайнин А. Н.* Общее учение о составе преступления.- М., 1957.-263с.

Див.: п. 3 постанови Пленуму Верховного Суду України від 7 липня 1995 р. «Про судову практику в справах про бандитизм».- «Юридичний Вісник України», 1995.-№ 10-12.

Тема 6. ОБ'ЄКТ І ПРЕДМЕТ ЗЛОЧИНУ

1. Загальне визначення об'єкта злочину

Вчення про об'єкт злочину у кримінальному праві є одним із головних і найбільш складних його розділів. Визначенням об'єкта злочину займались майже всі видатні юристи давніх і не дуже давніх часів, але всі по-різному. Відомий російський юрист і сенатор М. С. Таганцев вважав, що об'єктом злочину завжди є юридична норма в її реальному бутті.¹

Заподіяння шкоди володарю реального права,- писав М. С. Таганцев,- є тільки засіб, а не суть злочину. Воно відіграє в кримінальному праві роль другорядну, бо суть злочину - є визначена цим рішучість волі порушити вимоги держави як охоронця панування права.

Найпоспідовнішим і поширеним є визнання об'єкта злочину - суспільними відносинами.

Визнання суспільних відносин об'єктом злочину виводиться із загального вчення про суспільну суть і службову роль кримінального права. На цій науковій підставі у кримінальному законодавстві з повною визначеністю затверджено положення про те, що об'єктом кримінально-правової охорони є суспільні відносини.

Визнання суспільних відносин об'єктом злочину є загальним як наукою українського кримінального права², так і законодавством України. Згідно зі ст. 11 КК України злочинно визнається передбачене кримінальним законом суспільно небезпечне винне діяння (дія або бездіяльність), яке посягає, згідно зі ст. 1 КК, на конституційний устрій України, на особу, власність та на інші інтереси суспільства і держави, а також на мир і безпеку людства.

Разом з тим, деякі автори, визначаючи загальним об'єктом суспільні відносини, вважають, що безпосереднім об'єк-

¹ Див.: Таганцев Н. С. Русское уголовное право. Лекции. Часть Общая.-Т. I.-СПб, 1902.-С. 47,51.

² Див.: Уголовное право УССР. Общая часть.- К., 1984- С. 74-75; Матвійевський П. С. Уголовно-правовая охрана социалистической собственности в Украинской ССР.- К., 1972.- С. 12-22. Коржанский Н. И. Объект и предмет уголовно-правовой охраны.- М., 1980. Тацій В. Я. Объект и предмет преступления.- Харьков, 1985. Бажанов М. И. Уголовное право Украинм. Общая часть.- Конспект лекций.- Днепропетровск, 1992.-С. 30-33.

том злочину виступають не суспільні відносини, а ті чи інші державні або громадські інтереси¹, або матеріальне вираження відповідних суспільних відносин², або майно в стані сукупності речей, або самі речі, матеріали або люди³.

Насамперед треба визнати, що таке визначення об'єкта злочину має істотну логічну ваду, оскільки відомо, що судження вірне в загальному, виявляється вірним і зокрема. Якщо загальним об'єктом кожного злочину визнаються суспільні відносини, не можна одночасно визнавати об'єктом окремих злочинів ті чи інші предмети матеріального світу. Крім того, таке поняття об'єкта викликає заперечення і за суттю. Але й досі у радянській юридичній літературі значне місце займає думка, що безпосереднім об'єктом злочину можуть бути і не суспільні відносини.

Найбільш поширеною є думка про те, що безпосереднім об'єктом посягання на власність є не відносини власності, а майно, речі.

Майно не може бути об'єктом посягання тому, що в суспільному житті людей існують відносини не між людиною та річчю, а відносини між людьми з приводу речей⁴. Повноваження власника (володіти, користуватись, розпоряджатись) не має відповідного обов'язку речі - надавати себе в його користування, володіння, розпорядження. Цьому праву власника відповідає обов'язок всіх інших осіб не заважати власнику володіти, користуватися і розпоряджатися річчю. Отже, відносини існують тільки між людьми з приводу речей, а не між особами та речами. Власність, відносини власності не є відносинами людини до речі.

Оскільки відносини завжди пов'язані з речами і проявляються як речі⁵, то ця зовнішня речова проява суспільних відносин власності інколи приймається за самі суспільні відносини. Але бачимо, що суть явища не * цьому. Оскільки власність - це відносини між людьми з приводу їх став-

¹ Див.: Уголовное право. Общая часть.- М., 1943.- С. 111.

² Див.: Уголовное право. Общая часть.-М., 1948.- С. 291.

³ Див.: Курс советского уголовного права Т. 4.- М., 1970- С. 163, 313, 318.

⁴ Як правильно писав Ф. В. Тарановський, «... вещь есть объект юридических отношений, в которых состоят друг к другу люди. Отношение лица к вещи имеет хозяйственное, техническое значение». Див.: *Тарановский Ф. В. Учебник энциклопедии права.* Юрьев, 1917.- С. 158-159.

⁵ «Присвоить себе,- писав Гегель,- следовательно, означает, в сущности говоря, манифестировать верховенство моей воли в отношении к вещи и обнаружить, что последняя не есть в себе и для себя, но есть самость».-Алель¹. *Философия права.*-М., 1990.-С. 104.

лення до речей, майна, які являються властивостями, сторонами суспільних відносин, то чуже майно є предметом посягання на власність, а не об'єктом цих злочинів.

Б. С. Нікіфоров правильно писав, що в кримінально-правовому значенні не можна не розрізняти власність як об'єкт ряду злочинів та майно - як предмет цих злочинних посягань.

Якщо виходити з того, що безпосереднім об'єктом, наприклад, викрадень, є майно, то немає можливості з'ясувати, чому винний, який викрав особисте майно громадянина, передане йому, припустимо, на зберігання державною організацією, притягується до кримінальної відповідальності за викрадення державного або громадського майна? Подібні ускладнення не виникають, якщо не випускати з виду у таких випадках об'єкт посягання (відносини власності) і заповідати в цій сфері шкоду. Якщо б об'єктом посягання виступало майно, а не відносини власності, то потрібно було б визнавати викраденням опанування своїм особистим майном, вилученого, наприклад, у займанця без його відома, випадки самоуправного заволодіння майном тощо.

Змішування об'єкта та предмета посягання на власність призводить до невірної соціально-політичної оцінки та юридичної кваліфікації, бо не всяка дія стосовно майна являє собою злочин проти власності. Це може бути і викрадення, і самоуправство, і спроба вручення або отримання хабара, і спекуляція і контрабанда та інші дії.

Немає можливості, оперуючи тільки певною річчю або конкретним предметом, визначити об'єкт посягання, зрозуміти суть злочину, його соціальну спрямованість. Без уявлення тих суспільних відносин, речовим вираженням котрих є предмет, річ, не має змоги ні зрозуміти злочин, ні оцінити його суспільну шкоду, ні дати йому правильну юридичну кваліфікацію.

Інколи безпосереднім об'єктом злочину називають не суспільні відносини, а їх матеріальне вираження або суб'єктів цих відносин². Таке розуміння безпосереднього об'єкта хибне в тому, що воно, крім зазначених вище недоліків, необгрунтоване виводить суб'єкта суспільних відносин за

¹ Див.: *Никифоров Б. С.* Уголовно-правовая охрана личной собственности в СССР.- М., 1954.- С. 10. Пізніше, правда, Нікіфоров Б. С. трохи змінив свою точку зору. Див.: *Никифоров Б. С.* Объект преступления в советском уголовном праве.- М., 1960.-С. 130

² Див.: *Уголовное право. Общая часть*- М., 1948- С. 291. *Дубовец П. А.* Ответственность за телесные повреждения по советскому уголовному праву.-М., 1964.-С. 13.

межі самих суспільних відносин і не дає змоги виявити особливості різних посягань на особу. Зокрема, в літературі зазначається, що злочин посягає на життя, здоров'я і, разом з тим, на суспільні відносини¹.

Таке розуміння об'єкта злочину можна визнати правильним, якщо виходити з того, що життя, воля, гідність - це і є суспільні відносини. Без суспільства є «Робінзон», немає особи, немає честі, волі, гідності. Є матеріальний об'єкт, але немає об'єкта злочину - суспільних відносин. Там, де немає суспільства, немає і особи, а тому немає і суспільних відносин, тобто немає ні загального, ні безпосереднього об'єкта злочину, а є жива істота, котра тільки в умовах суспільства і тільки завдяки йому виступає як сукупність відносин. У той же час у людині слід бачити і її біологічну суть, живу біологічну істоту. Однак об'єктом посягання може бути лише особа як сукупність суспільних відносин.

Якщо визнавати об'єктом злочину не сукупність суспільних відносин, а людину як біологічну істоту, неможливо буде пояснити правомірність позбавлення життя людини в стані необхідної оборони, під час війни, оскільки об'єкт не зможе бути поставлений під захист кримінального закону і може бути незахищений ним. Об'єктом при посяганні на життя, здоров'я, честь, волю, гідність є не людина в її біологічній сутності, а особа як сукупність суспільних відносин, на які і спрямоване посягання. Ці посягання мають різну юридичну кваліфікацію. Наприклад, позбавлення життя може бути кваліфіковане за ст. 112, 115, 271, 272, 286 та іншими статтями КК, залежно від тих конкретних суспільних відносин, які були об'єктом посягання.

Оскільки при позбавленні життя або заподіянні тілесних ушкоджень, наприклад, в стані необхідної оборони, об'єкт кримінально-правової охорони відсутній², то кримінальна відповідальність у цих випадках виключається саме тому, що шкода заподіяна не суспільним відносинам, а людині як біологічній істоті. Отже, порушення суспільних відносин, спрямованих на охорону життя,- це якраз те, що відрізняє

¹ Наприклад, в курсі радянського уголовного права читаємо: «Непосредственнъ объект преступления прогн личности является жизнь, здоровье, свобода, достоинство советских граждан. Но вместе с тем эти преступления нарушают общественные отношения социалистического общества, поскольку они представляют собой посягательства не на изолированного человека - «Робинзона», а на человека - субъекта общественных отношений» (Курс советского уголовного права. Общая часть. Т. 2.-М., 1970.-С. 120).

² Див.: *Никифоров Б. С.* Объект преступления по советскому уголовному праву.-М., 1960.-С. 135.

вбивство від правомірного позбавлення життя людини. Отже, саме суспільні відносини і є об'єктом кримінально-правової охорони, а не людина як біологічна істота. Звідси можна зробити висновок про те, що об'єктом кримінально-правової охорони є не життя як сукупність біологічних процесів, а життя як сукупність суспільних відносин, які забезпечують індивідуальну можливість жити, користуватися благами життя.

Немає підстав, на мій погляд, для включення до об'єкта злочину поряд із суспільними відносинами і їх правових форм. Правова форма суспільних відносин злочином не змінюється, наприклад, право власності на викрадену річ від викрадення не зникає. Власник має право в будь-який час вимагати цю річ від злодія або від несумлінного придбавача (ст. 50 Закону «Про власність» і ч. 3 ст. 145 ЦК), тобто право власності завжди зберігається за власником. Воно не може бути викрадене, і в загальному правилі, невилучне без його волі. У зв'язку з цим не можна визнати правильним вираз «Викрадення державної власності», оскільки власність, як суспільні відносини, не може бути викраденою.

Не можуть бути визнаними об'єктом посягання і норми права, бо: по-перше, злочин у деяких випадках посягає на такі суспільні відносини, які правом не регулюються (деякі статеві відносини, деякі сторони громадського порядку і т. ін.), і по-друге, суспільні відносини урегульовані нормами кримінального права, тобто кримінальні правовідносини не існують до моменту скоєння злочину, як не існує і об'єкта цих правовідносин. Об'єкт злочину, навпаки, завжди існує до вчинення на нього злочинного посягання і незалежно від останнього. Інше рішення (кримінально-правова норма охороняє об'єкт, якого не існує) призводить до абсурду.

У визначенні суспільних відносин загальним об'єктом злочину є позитивний висновок про те, що всякий злочин посягає на суспільні відносини. Оскільки вірно те, що кожний злочин посягає на суспільні відносини, остільки вірно і те, що кожний з них окремо також посягає на суспільні відносини.

Об'єкт злочину - це суспільні відносини, які знаходяться під охороною кримінального закону, зміною котрих заподіюється суспільне небезпечна шкода. Об'єкт злочину - це мішень, в яку націлений кожний злочин.

При цьому об'єктом злочину виступають тільки суспільні відносини, які знаходяться під охороною кримінального закону. Відносини, які знаходяться поза сферою правового

регулювання (моральні, партійні і т. ін.), а також правом заборонені (згода між правопорушниками і т. п.), об'єктом злочину бути не можуть. Викладене вище дає підстави для єдиного висновку - **об'єктом злочину у кримінальному праві є суспільні відносини, які охороняються законом від злочинних посягань.**

Загальне визнання об'єкта злочину як суспільних відносин є вихідною позицією для виявлення ознак і суті самих суспільних відносин і визначення об'єкта злочину на рівні конкретного посягання.

Конкретизація об'єкта злочину, в свою чергу, дає змогу виявити ступінь та суспільні властивості заподіяної злочинном суспільне небезпечної шкоди, підстави та критерії вибору об'єктів кримінально-правової охорони і засобів їх захисту, а також виробити правила побудови кримінального закону і кваліфікації злочинів.

2. Поняття безпосереднього об'єкта кримінально-правової охорони

Дослідження суспільних відносин як об'єкта кримінально-правової охорони в науці кримінального права у більшості випадків обмежувалось загальним визначенням поняття об'єкта злочину та класифікацією його видів. Для уясування суспільної суті об'єкта кримінально-правової охорони і його практичного значення цього занадто мало. Загальна вказівка на те, що об'єктом злочину є суспільні відносини, не може забезпечити потреб і вимог ні законодавчої, ні правоохоронної практики. Тому дуже важливо з'ясувати, що собою являють суспільні відносини, який їх зміст, і на цій підставі визначити об'єкт злочину на рівні конкретного посягання. Найбільш плідним у вирішенні цієї задачі може бути історичний підхід. Історичною і філософською науками генезис суспільних відносин вивчений достатньо глибоко. Головні положення цих наук про генезис суспільних відносин зводяться до того, що історія виникнення і розвитку суспільних відносин є історією виникнення і розвитку людського суспільства.

Перетворення первісної людини у людське суспільство відбувалося в процесі тривалого формування праці як виробничої діяльності людей. Людина та суспільство могли бути створені тільки в процесі спільної трудової діяльності. Процес формування та виникнення суспільства є в той же час і

процесом становлення і формування особи людини. Це дво-єдиний, неподільний процес. «В формирующемся обществе - первобытном стаде - жили формирующиеся люди».¹

Поруч з формуванням людей формувались їх людські потреби та формувались способи і форми їх задоволення. Потреби, які виникали знову, люди не могли задовольнити тим, що знаходили у навколишньому середовищі. Виникла необхідність виробництва, але провадити його наодинці не було змоги. Виробнича та інша спільна діяльність людей призвела до того, що задоволення потреб кожного індивіда разом з тим є задоволенням потреб і інших членів суспільства.

Історичною та філософською науками доведено, що суспільне життя людей починалося з виникнення суспільних зв'язків поміж членами певної спільності людей з того моменту, коли людина усвідомила те, що вона знаходиться у тісному зв'язку з іншими членами суспільства.

Всі дослідники суспільних відносин відмічають, що суспільство не може існувати, якщо ним не регулюються взаємовідносини між своїми членами, не направляється поведінка людей. Ніяке суспільне життя людей неможливе без його регламентації. Кожне конкретне суспільство є соціальний організм, у якому завжди існує ціла система суспільних норм і правил поведінки, існує певний механізм контролю за поведінкою його членів.

Суспільство нав'язує своїм членам свою волю, здійснює над ними свою владу, змушуючи їх додержуватись певних суспільних норм, певної поведінки.

Суспільна воля обумовлюється суспільними інтересами. Але суспільна воля не зводиться до суми волі членів суспільства і суспільні інтереси не зводяться до сукупності інтересів окремих осіб. Суспільна воля визначає волю окремих членів суспільства відповідно з суспільними інтересами, які можуть бути реалізованими і реалізуються тільки при певній поведінці членів суспільства. Суспільне значуща поведінка, в якій проявляються, реалізуються і порушуються суспільні інтереси, становить головну турботу суспільства і завжди спрямовується в тому напрямку, який необхідний для суспільства. Суспільство направляє поведінку своїх членів насамперед чином формування їх волі, вироблення в них певних стимулів та мотивів поведінки. Головним засобом регулювання поведінки людей в суспільстві з самого початку його

Ю. Й. Происхождение брака и семьи.- М., 1974.- С. 64-65. Його ж. Как возникло человечество.- М., 1966.- С. 12.

² Див.: *Семенов Ю. Й.* Происхождение брака и семьи.- М., 1974.- С. 64-65.

існування є соціальні норми, котрі первісне виникають в результаті стихійно-масового процесу, дослідно-практичного винаходу, відбору і закріплення певних форм поведінки в загальноприйнятій зразки і обов'язкові для всіх норми.

Людське суспільство - це не тільки спільне існування людей. Головне і ґрунтовне в суспільстві - це взаємодія його членів, їх сумісна діяльність, спілкування, співробітництво та взаємодопомога. Становлення суспільства починається із заміни біологічного індивідуалізму суспільним колективізмом і виникнення відносин спілкування, співробітництва та взаємодопомоги. Життя та діяльність одного члена суспільства забезпечується життям та діяльністю інших членів суспільства. Найбільш істотною властивістю суспільного життя стає примушення до певної поведінки. Регламентация всіх сторін життя індивідів та примушення до певної поведінки вже з самого початку людської історії були настільки всебічними, що первісна людина була ще більш залежною, ніж раб: вона була пов'язана невидимими путами родоплемінних установлень, традицій, звичаїв, уявлень². І все це заради досягнення єдиної мети - забезпечити необхідну та вигідну для суспільства поведінку індивіда та спільнотних груп.

Викладені тут положення філософської й історичної наук необхідні для обґрунтування важливого висновку про те, що суспільне значуща поведінка - це поведінка, яка регулюється і направляється в інтересах суспільства його примушувальною силою. Регулюється, спрямовується поведінка членів суспільства суспільними нормами, першими з яких були норми-заборони (табу). Суспільні норми поряд з іншими об'єктивними факторами, головним з яких є виробництво, зв'язали суспільство в єдиний колективний організм. Життєздатність такого організму повністю залежить від рівня його згуртованості. Виживали та продовжували розвиток тільки ті об'єднання передлюдей, які виявились здатними до постійного підвищення своєї згуртованості³, до зміцнення зв'язків між своїми членами і спільністю в цілому.

¹ Див.: *Дробницький О. Г.* Понятие морали.- М., 1974.- С. 460. *Липина Т. С.* Общественные функции морали. В кн.: «Мораль и этическая теория».- М., 1974.- С.75 і далі. *Дроздов А. В.* Человек и общественные отношения. Изд-во ЛГУ, 1966.- С. 28. *Пеньков Е. М.* Общественные нормы - регуляторы поведения личности. Некоторые вопросы методологии и теории.- М., 1972.- С. 6. *Гринберг Л. Г.* Моральные отношения.- Ленинград, 1971.-С. 13.

² Див.: *Поринев Б. Ф.* О начале человеческой истории.- М., 1974.- С. 50.

³ Див.: *Семенов Ю. Й.* Происхождение брана и семьи.- С. 68.

Суспільні відносини становлять собою певні види і форми поведінки індивідів, груп, класів у процесі виробництва, спілкування, пізнання, які визначають собою специфічний зміст суспільної взаємодії - обмін діяльністю суспільних індивідів. У філософській літературі загально визнано, що основу суспільних відносин складає громадська діяльність людей, під якою розуміють єдино можливий спосіб буття суспільної дійсності, всієї матеріально-духовної культури людства¹, прояв суспільної активності людини, безперервний перехід від одних потреб до інших, який проявляє себе, з одного боку, у задоволенні даної і породженні нових потреб, з другого боку, - у реалізації і розвитку здібностей, які є у людей.

Визначення змісту суспільних відносин як людської діяльності навіть у самому широкому, філософському її змісті, не зможе задовольнити, бо воно залишає за його межами суспільне значущу бездіяльність. Як би широко не розуміти діяльність, все ж таки вона не охоплює свого антиподу - бездіяльності.

Зміст багатьох суспільних відносин зводиться до утримання від активних дій, до бездіяльності. Наприклад, принцип невтручання у внутрішні справи держав в міжнародних відносинах, неперешкоджання власнику у володінні, користуванні та розпорядженні майном в економічних відносинах власності і т. ін.

На мій погляд, зміст суспільних відносин можна визначити як суспільне значущу поведінку, яка вбирає в себе всі її види, як активну людську діяльність, в тому числі і заборонену або ту, що вимагається суспільством, так і бездіяльність. Суспільні відносини - це специфічна форма усієї життєдіяльності людей. Це сама їх життєдіяльність, бо якими є індивіди, що складають суспільство, такими є і характер та зміст суспільних відносин.

Якими є суспільні відносини, такими є і властивості, типові риси самих індивідів⁴.

Б. С. Нікіфоров, який досконально досліджував зміст су-

¹ Див.: Дроздов А. В. Человек и общественные отношения.- С. 21-22. Батищев И. С. Деятельная сущность человека как философский принцип. В кн.: «Проблеми человека в современной философии».- М., 1969- С. 89.

² Див.: Плетников Ю. К. О природе общественной формы движения.- М., 1971; Каган М. С. Человеческая деятельность.- М., 1974.- С.28.

³ Див.: Перфьяев М. Н. Общественные отношения.- Л., 1974.- С. 76.

⁴ Див.: Мокронос Г. В. Методологические проблемы исследования общественных отношений.- Свердловск, 1972.- С. 72.

спільних відносин, відмічає, що вони являють собою діяльність його учасників або певне положення людей у ставленні один до одного, або і те й інше одночасно¹.

Здається, однак, що і в основі «положення» людей у ставленні один до одного лежить їх певна поведінка. Положення людини у ставленні до інших людей визначає її суспільний статус, у якому має перевагу активна поведінка, тобто можливість вести себе певним чином. Статичну сторону суспільних відносин, яка зустрічається значно рідше, краще іменувати суспільним станом², який не охоплює всього відношення, а є лише його частиною. Основу ж суспільних відносин складає їх активна сторона - суспільна поведінка суб'єктів відносин. Реальним базисом особи людини, - пише А. Н. Леонтьєв, - є сукупність його суспільних за своєю природою відносин до світу, але відносин, які реалізуються; а вони реалізуються його діяльністю, точніше сукупністю його різноманітних діяльностей³.

Суспільні відносини - це завжди певна поведінка особи, сукупність різноманітних видів поведінки. Саме з дії особи складаються суспільні відносини. За межами суспільних відносин особа не може ні існувати, ні діяти. Сумісна діяльність людей неможлива без її організованості, без певних вимог до кожного члена суспільства, без дотримання певних правил поведінки у ставленні один до одного і до всієї спільноти.

При цьому суспільна поведінка одного суб'єкта відносин забезпечує певний стан другого суб'єкта відносин. Наприклад, стан окремого індивіда, який забезпечує йому можливість жити і користуватися здоров'ям, благами життя, вимагає від інших членів суспільства такої поведінки, яка б не порушувала цього стану. Стан державної обороноздатності (боєготовність) потребує певної поведінки громадян, призваних на військову службу і т. ін.

Характер та спрямованість суспільної поведінки особи небайдужі для суспільства та окремих його членів. Суспільство зацікавлене у суспільно корисній поведінці особи. Спрямованість цієї поведінки визначається видом суспільних відносин та закріплюється у суспільній формі. Суспільні відно-

¹ Никифоров Б. С. Объект преступления.- М, 1960.- С. 64.

² Соціальним станом ми називаємо відповідні інтересам учасників суспільного життя форми їх життєвої діяльності (стан недоторканості особи, територія держави, стан здоров'я, перебування в живому стані іт. ін.).

Див.: Леонтьєв А. Н. Деятельность й личность. «Вопросы философии».- 1974, № 4, с. 96.

сини завжди мають у собі оцінковий характер. При цьому суспільні норми так тісно взаємопов'язані між собою і взаємопроникають, що у багатьох випадках їх неможливо навіть розрізнити¹.

Суспільні норми як загальні правила суспільної поведінки людей в їх взаємовідносинах один до одного вимагають від індивіда певної суспільної поведінки. Найбільш істотною особливістю суспільних відносин є **обов'язковість** певної поведінки взаємопов'язаних індивідів. Без обов'язку вести себе певним чином не може бути суспільних відносин. Суспільні відносини саме тому і є суспільними, що вони виникають у суспільстві, виражають його інтереси, і що в певній поведінці суб'єктів, що перебувають у зв'язку (індивідів, груп, колективів, класів), зацікавлене суспільство (або його окремі групи), що суспільство чекає від них саме такої поведінки і вимагає її. Відносини панування та підкорення чоловіка та дружини, учня та вчителя, дружби, товаришування, власності тощо - всі вони передбачають обов'язкове дотримання певних вимог суспільства про належну, дозволена або заборонена поведінку. Обов'язковість необхідної поведінки закріплюється в суспільній нормі, яка являє собою вимогу, вироблену масовими, мільярди разів повтореними відносинами і закріплену у формі правила. Саме завдяки усвідомленню людиною свого відношення до інших людей виникли зразки (норми) суспільної поведінки. У суспільній нормі тільки закріплюються ті вимоги до поведінки, які визначаються відносинами. Регламентація суспільного життя людей з самого виникнення людського суспільства почалася з виникнення суспільних відносин. Певну спільність людей можна назвати людським суспільством, мабуть, лише з моменту виникнення в цій спільності суспільних відносин між її членами. З розвитком цивілізації суспільні відносини і вимоги, які з них витікають, починають займати все більше значення в житті людей. З виникненням суспільства і права, частина цих зв'язків зазнала правового регулювання, а їх обов'язковість стала правовим обов'язком або правом (правовідносини). Такими, наприклад, є відносини власності, цивільні, трудові, сімейні та ін. Декотра частина суспільних зв'язків і в умовах держави не зазнає правової регламентації і правовід-

¹ Див.: *Ивин А. А.* Основание логики оценок.- Изд-во МГУ, 1970.- С. 169-174. Еволюційний процес утворення і розвитку людського суспільства,- пише Льюїс Д.- характеризується не тільки завоюваннями науки, досягненнями мистецтва та літератури, а також розробкою людських оцінок життя. (Див.: *Льюис Д.* Человек й зволюция.- М, 1964.- С. 75).

носіями не стає. Наприклад, відносини дружби, деякі ставтеві відносини. Однак, суспільство не знімає з цих відносин вимоги обов'язковості і порушення дозволеної або забороненої поведінки, які витікають з цих відносин, зазнають громадського осуду.

Беручи до уваги названі ознаки, суспільні відносини як об'єкт правової охорони і предмет правового регулювання, можна визначити, як виникаючі або установлені в інтересах груп, класів, суспільства регульовані суспільними нормами і примусовою силою суспільства суспільні інститути поведінки. Спрощено цю сторону суспільних відносин можна визначити як суспільну поведінку, яка являє собою систему вчинків суспільних суб'єктів, спрямованих на реалізацію суспільних інтересів.

Суспільні відносини не можуть існувати без суспільних норм, які їх регулюють. Без суспільних норм немає і суспільних відносин. Суспільні відносини - це фактична, дійсна поведінка, а суспільні норми - це вимоги, веління до майбутньої поведінки. Суспільні норми виражають волю суспільства. У суспільних відносинах виражається воля його суб'єктів, існуючих індивідів, груп, класів. При реалізації суспільних відносин, воля суспільства і воля індивіда збігаються.

Протиставлення волі індивіда волі суспільства призводить до порушення суспільної норми та зміни суспільних відносин. Це випадки поведінки, яка суспільними нормами забороняється і позитивно не регулюється. Немає, наприклад, суспільних норм, які визначають порядок викрадення або вбивства, регулюючих порядок та умови створення злочинних груп і т. ін. Така поведінка є також суспільне значущою, бо вона має безпосереднє відношення до інтересів суспільства.

У більшості випадків відхиляюча поведінка суперечить суспільним інтересам, порушує їх. Це випадки патології суспільної поведінки. Разом з тим, не кожна відхиляюча поведінка, суперечить суспільним інтересам, не завжди вона є суспільне негативною. Офіційно відхиляюча поведінка визнається антисуспільною. Наприклад, діяльність заборонених партій, революціонерів, злочинність. Дійсно, антисуспільною є лише регресивна поведінка, яка суперечить прогресивному розвитку суспільства.

Викладене вказує, що у суспільних відносинах тісно взаємопов'язані інтереси суспільства і суспільно значуща поведінка, у якій ці інтереси реалізуються. Цей зв'язок настільки суттєвий, що він дає підстави назвати суспільні відноси-

ни суспільними інтересами в динаміці, у русі. Суспільні відносини - це форма реалізації суспільних інтересів. Крім суспільних відносин, суспільні інтереси не можуть бути реалізовані. Здійснення інтересів певного плану потребує відповідної системи суспільних відносин. У межах одного типу суспільних відносин можуть бути реалізовані тільки певні суспільні інтереси.

Реалізуються суспільні інтереси відповідною поведінкою суб'єктів суспільних відносин. Тому суспільство і забезпечує індивідам, групам, класам можливість певної поведінки і охороняє як саму поведінку, так і її можливість, а будь-яку поведінку, яка суперечить його інтересам, - забороняє.

Для суспільних відносин характерна постійна їх зміна, відмирання старих та виникнення нових відносин. У той же час їм властива і певна постійність, незмінність. Спрямовуючи відповідно до суспільних інтересів поведінку людей у суспільстві, суспільні норми (в тому числі і право) впливають на динамічну сторону суспільних відносин. У цьому регулятивна функція суспільних норм (права).

Разом з тим, для здійснення, реалізації суспільних інтересів необхідно забезпечити постійність, стабільність суспільних відносин як умову реалізації суспільних інтересів. Виникає суспільна необхідність охорони суспільних відносин, яка полягає у додержанні їх статичної сторони, в забезпеченні їх стійкості, стабільності. Тому суспільні відносини як об'єкт злочину повинні розглядатися як постійні, незмінні, їх зміна порушує суспільні інтереси, заподіює суспільне небезпечну шкоду, а тому суспільство повинно забезпечувати охорону суспільних відносин.

Суспільні відносини являють собою фактичну, дійсну поведінку учасників суспільного життя, яка спрямовується суспільними нормами, а в окремих випадках і примусовою силою суспільства. Разом з тим, суспільні норми охороняють і забезпечують можливість цієї поведінки. Фактична реалізація суспільних інтересів завжди знаходиться під охороною суспільства.

Суспільні інститути певної поведінки груп, класів суспільство охороняє різними засобами, в тому числі і правовими. Ті з них, котрі поставлені під охорону кримінального закону, є об'єктами кримінально-правової охорони.

Суспільна функція і службова роль кримінального права і законодавства полягає, таким чином, в охороні суспільних відносин, в забезпеченні можливості реалізації суспільних інтересів.

Отже, об'єктом злочину є забезпечена суспільством,

відповідна його інтересам поведінка або стан суб'єктів суспільних відносин.

Тому об'єкт злочину в кримінальному праві і законодавстві можна визначити як забезпечену суспільством суб'єктам суспільних відносин можливість відповідної інтересам суспільства поведінки його членів, груп, класів або їх стану. Ця можливість певної поведінки або стану є змістом, осередком суспільних відносин і головною ознакою об'єкта злочину.

Злочин цілком або частково, часом або назавжди утруднює реалізацію суспільних можливостей учасників суспільного життя чи робить таку реалізацію неможливою. Заради охорони цих можливостей і існує кримінальне право та законодавство, створюються кримінально-правові заборони або встановлюються нові можливості певної поведінки (необхідна оборона, крайня необхідність, затримання злочинців). При цьому необхідно підкреслити, що об'єктом злочину можуть бути тільки дійсні, реальні можливості, тільки дійсна суспільна поведінка або стан суб'єктів суспільного життя. Абстрактні, потенційні можливості (наприклад, можливість стати власником майна, можливість бути обраним в органи влади і т. п.) не можуть бути об'єктом злочинного посягання, оскільки посягання на них неможливе за самою їх суттю.

Іншими словами можна сказати, що **об'єктом кримінально-правової охорони є фактична поведінка або стан учасників суспільного життя, в яких реалізуються суспільні інтереси.**

Злочин утруднює або ліквідує на певний час чи назавжди цю реалізацію. У цьому його суспільна суть і в цьому полягає заподіяна злочином суспільне небезпечна шкода.

3. Конкретизація безпосереднього об'єкта злочину

Визнання суспільних відносин об'єктом злочину через їх відому абстрактність не забезпечує потреб практики, бо воно не розв'язує завдання виявлення і конкретизації безпосереднього об'єкта посягання. Загальне визнання безпосереднього об'єкта злочину як суспільних відносин для практики недостатньо, і тому виникає необхідність конкретизації безпосереднього та видового об'єктів посягань.

Здається, що конкретизація безпосереднього об'єкта злочину може бути плідною чином виявлення властивостей і

змісту суспільних відносин, які змінюються, злочинної та суспільної суті цих змін. Змістом суспільних відносин, як було зазначено вище, є: а) можлива, б) необхідна, в) заборонена поведінка суб'єктів відносин або г) забезпечений суспільством певний їх соціальний стан. Ці суспільні можливості розподіляються поміж учасників відносин таким чином, що одна сторона (індивід, група, клас, суспільство) визнається **зобов'язаною** до певної поведінки, до задоволення вимог другої сторони. Вимогам однієї сторони завжди є відповідний **обов'язок** другої сторони. Там, де відсутня можливість вимоги або відсутній обов'язок його задоволення, немає суспільного зв'язку.

Суспільні відносини містять у собі кількісні та якісні параметри (межі) поведінки взаємопов'язаних суб'єктів, як вид, так і міру можливої або належної поведінки. У більш широкому виді кількісні та якісні характеристики суспільних відносин полягають у тому, що:

а) можливість поведінки однієї сторони кореспондує **можливістю** відповідної поведінки іншої сторони. Наприклад, відносини у галузі державного управління характеризуються тим, що можливість посадової особи вести себе належним чином протистоїть **можливості** та **необхідності** певної поведінки громадян;

б) можливість поведінки однієї сторони кореспондує **обов'язком** певної поведінки другої. Наприклад, у відносинах щодо забезпечення нормальних та безпечних умов праці можливість для працівника або службовця безпечно для життя та здоров'я працювати протистоїть **обов'язку** адміністрації підприємства забезпечити безпеку трудового процесу;

в) можливість поведінки однієї сторони забезпечується **забороною** певної поведінки інших членів спільноти. Наприклад, у відносинах власності можливість власника володіти, користуватися та розпоряджатися майном протистоїть **заборона** для інших чинити йому у цьому перешкоду;

г) можливість забезпеченого стану однієї сторони кореспондує **заборона певної поведінки** другої сторони. Наприклад, у відносинах щодо забезпечення життя, громадської безпеки тощо, відносинах можливості перебувати в живому або безпечному стані протистоїть **необхідність** (наприклад, лікаря, батьків, органів влади і т. п.) дотримання цього стану і **заборона** поведінки, яка може його порушити.

Кількісна та якісна характеристика конкретних відносин визначаються змістом відповідного інтересу і потребами його забезпечення.

Важливо зазначити, що реалізація суспільних можливо-

стей порушується більш за все з одного якогось боку. Оскільки суспільні відносини - це завжди відносини між двома сторонами, остільки порушником його можуть бути обидва суб'єкти, або один з них. Проте одночасне пошкодження одних і тих же суспільних відносин двома сторонами практично не зустрічається, бо двостороннє бажання суб'єктів суспільних відносин змінити їх, як правило, буває правомірним¹. Заподіювачем суспільної шкоди виступає один із суб'єктів відносин. Зрозуміло, що діяльність суб'єкта, що заподіює шкоду, в цьому випадку спрямована на ту частину суспільних відносин, яка закріплює інтерес іншої сторони, тобто інтерес протистоячого у відносинах суб'єкта. З позиції суб'єкта відносин, який заподіює шкоду, інтерес протистоячого суб'єкта може виступати лише у суспільній можливості певної поведінки потерпілої сторони (для держави - керувати суспільством, захищати територію, суверенітет та ін.; для громадян — здійснювати свої права, користуватися, володіти і розпоряджатися майном, свободою і т. ін.) або суспільній можливості певного стану (незалежності, суверенітету, авторитету - для держави; життя, здоров'я, честі, гідності, статевої недоторканості - для громадян).

Ці суспільні можливості певної поведінки або певного стану, в яких реалізується якийсь суспільний інтерес, і виступають безпосереднім об'єктом злочинного посягання. При цьому у даному випадку мова йде про суспільні можливості суб'єкта відносин, що реалізуються, який протистоїть заподіювану шкоди. Суспільна заборона певної поведінки по-перше, не може бути об'єктом посягання, бо вона завжди знаходиться на стороні суб'єкта-заподіювача шкоди, і по-друге, поведінка, яка вимагається або забороняється, існує не сама по собі, а заради здійснення якоїсь суспільної можливості, яка їй протистоїть, проти якої і направляється посягання.

Таким чином, безпосереднім (видовим) об'єктом посягання виступають суспільні можливості, які реалізуються певною поведінкою суб'єкта відносин, або певний стан, який забезпечується йому суспільством.

З цього визначення видно, що безпосереднім об'єктом злочину може бути реалізація: а) суспільної можливості певної поведінки або б) суспільної можливості певного стану учасника суспільних відносин. У такому виді безпосередній та видовий об'єкти посягання можуть бути виявлені у кожному злочинному діянні.

¹ Виняток складають лише ті випадки, коли суб'єкти відносин не мають права міняти існуючий між ними порядок відносин, наприклад, відносини, що охороняють життя.

Наприклад, видовим та безпосереднім об'єктом вбивства є можливість знаходитись у живому стані, викрадення - можливість володіти, користуватися та розпоряджатися майном, хуліганства - можливість громадян спокійно працювати, відпочивати, а підприємствам, установам, організаціям - нормально функціонувати та ін.

Суспільні можливості певного учасника суспільних відносин - це завжди можливості, які забезпечені суспільством та державою. Суспільна можливість певної поведінки або певного стану виступає безпосереднім об'єктом посягання лише постільки і до тих пір, поки вона забезпечується суспільством та державою. З моменту виключення якогось інтересу зі сфери забезпечених суспільством та державою благ - ця можливість стає своєю протилежністю і перестає бути об'єктом кримінально-правової охорони. Не забезпечується, наприклад, державою та суспільством життя особи, яка вчинює тяжкий злочин, що характеризується нападом при необхідній обороні.

Визначення видового та безпосереднього об'єктів злочину як фактичних суспільних можливостей певної поведінки або стану у відомій мірі упредметнює його, робить об'єкт злочину більш доступним для розуміння та більш виразно показує суть та характер посягання на нього, а також заподіяної суспільно небезпечної шкоди.

Разом з тим, визнаючи об'єктом злочину певні суспільні можливості, не можна випускати з виду, що ці можливості завжди знаходяться у сфері суспільних відносин, складають їх основу, осередок. Соціальні можливості учасників суспільних відносин тільки тому і охороняються кримінальним законом, що вони є глибинним змістом суспільних відносин, в охороні яких зацікавлені суспільство та держава. А отже, при конкретизації безпосереднього об'єкта злочину слід виходити з того, що злочинне посягання завжди спрямоване на суспільні відносини. Суспільні можливості, як безпосередній об'єкт посягання, не замінюють в цьому змісті суспільні відносини, а лише вказують на їх конкретизовану сторону.

4. Класифікація та система об'єктів кримінально-правової охорони

Науково обґрунтована класифікація об'єктів кримінально-правової охорони сприяє не тільки вивченню об'єкта злочину, але й дає змогу глибше викрити його роль та значення. Класифікація дає змогу легко визначити місце конкретного об'єкта у загальній системі суспільних відносин, а

також з'ясувати його важливість, цінність і суспільну небезпеку посягань на нього. Значною мірою класифікація об'єктів злочину полегшує і кваліфікацію злочинів.

У кримінальному праві і законодавстві прийнята тричленна класифікація об'єктів злочину (загальний, родовий, безпосередній). Вона проводиться в усіх підручниках кримінального права, виданих після 1948 року. Хоча у багатьох випадках родовий та безпосередній об'єкти визначаються різним чином, а інколи називають тільки два види об'єктів - загальний та родовий, вважаючи, що безпосередній об'єкт в окремих випадках зливається з родовим, однак ця класифікація заперечень не викликала і визнавалася правильною.

Вперше тричленна класифікація була піддана критиці Б. С. Нікіфоровим. Обґрунтовано вказавши на плутанину, що була допущена деякими авторами при визначенні родового і безпосереднього об'єктів, Б. С. Нікіфоров дійшов висновку, що тричленна класифікація об'єктів не є класифікацією у науковому розумінні, не є універсальною і за суттю ця «система фактически представлена, главньш образом, исключениями из правил»¹, бо стосовно багатьох складів злочинів вказується тільки два об'єкти - загальний та родовий, або спеціальний, або загальний і безпосередній.

Критика існуючої класифікації об'єктів цілком обґрунтована, бо в багатьох випадках не всі види об'єктів були достатньо точно визначені і наповнені конкретним змістом. Такий стан речей на практиці призводив до того, що визначення безпосереднього об'єкта і встановлення його у конкретному діянні викликало значні ускладнення та плутанину, наприклад, при визначенні безпосереднього об'єкта ряду особливо небезпечних злочинів проти держави, злочинів проти порядку управління, господарських злочинів та деяких інших. Але це зовсім не свідчить про те, що ця класифікація об'єктів неправильна. Вона утворена на підставі співвідносин філософських категорій: загального - особливого - окремого. Ці відносини відображають об'єктивно існуючі зв'язки між реальними суспільними відносинами.

Вся сукупність існуючих у суспільстві відносин може бути надана у вигляді певної системи (загальне). Різні сфери суспільного життя виступають у цій системі її сторонами, рівнями, створюючи його структуру. Кожна самостійна така сфера являє собою певний суспільний інститут (особливе) та самостійні види суспільних відносин (окреме).

¹ Див.:Я«кифоровџ С. Объектпреступления-М., 1960.-С. 108-112.

Якщо сукупність суспільних відносин розглядати як систему певних взаємообв'язків, то неважко побачити, що шкода цій системі може бути заподіяна на різних її рівнях. Суспільна шкода може бути заподіяна на рівні всієї системи (громадський спокій, громадська безпека, громадський правопорядок) або на рівні її окремих установлень (обороноздатність, державне та громадське управління), або на рівні окремих суспільних відносин (воля, недоторканність житла, майна, листування та ін.). Загальне, особливе та окреме - об'єктивні зв'язки самих суспільних відносин. Якраз ці зв'язки і повинна відображати класифікація. При цьому слід мати на увазі, що у кожному випадку вчинення злочину у цій системі можна виділити конкретні суспільні відносини, які змінюються злочином, бо різноманітні суспільні відносини, які є об'єктом правового регулювання та охорони, у реальній дійсності виступають у взаємозв'язку загального, особливого і окремого. Економічні, політичні, національні, господарські, майнові, трудові, земельні, шлюбно-сімейні та інші суспільні відносини мають буття через одиничні конкретні відносини між реальними особами - носіями цих відносин¹. Саме ці конкретні відносини і є безпосереднім об'єктом злочину. Важко погодитись з тим, що сукупність явищ не має розподілу на окремі (одиничні) явища, що серед суспільних відносин неможливо виділити окремі суспільні відносини. Виділені з усієї сукупності окремі суспільні відносини і повинні бути визнані об'єктом конкретного виду посягання.

Неважко помітити, що у реальній дійсності суспільні відносини певним чином групуються за різноманітними сферами суспільного життя (наприклад, відносини власності). Певна група суспільних відносин створює родовий об'єкт посягання, який відповідає філософській категорії особливого. І, останнє,- вся сукупність суспільних відносин, що охороняються кримінальним законом, створює загальний об'єкт посягання. При цьому загальний об'єкт - це не вся система суспільних відносин, це навіть не вся система відносин, які регулюються правом (правопорядок). Загальний об'єкт - це тільки сукупність тих суспільних відносин, які поставлені під охорону кримінального закону, тобто це система об'єктів кримінально-правової охорони. В цю систему входять суспільні відносини різних рівнів. Загальний об'єкт злочину охоплює відносини між державами (мирне співіснування), зага-

¹ Див.: Аюева Е. А. Взаимодействие единичного, общего и особенного в правовых явлениях.- Советское государство и право, 1969.-№ 3.-С. 12.

льні відносини даного суспільного та державного устрою (державний та суспільний устрій, державна система господарювання) і окремі суспільні відносини (честь, гідність, життя, особиста безпека та ін.). Кожний з цих рівнів визначається ступенем спільності суспільних інтересів, які відбиваються у відповідних суспільних відносинах.

Поняття загального об'єкта злочину відображає ту важливу обставину, що злочин спрямований лише на зміну суспільних відносин, Суспільна небезпека злочинного діяння тільки в тому і полягає, що воно змінює встановлені у суспільстві відносини між людьми. Саме в такому вигляді розуміється загальний об'єкт злочину у ст. 1 та ст. 11 КК.

Таким чином, **вся сукупність суспільних відносин, що охороняються кримінальним законом, її окремі групи і конкретні, окремі суспільні відносини та їх одиничні прояви повною мірою відповідають взаємовідносинам філософських категорій загального, особливого та окремого.** Кожні конкретні відносини між фізичними та юридичними особами у порівнянні з усією системою існуючих суспільних відносин - це окремі, у якому містяться моменти загального - ознаки, властивості, риси і сторони, які є у багатьох аналогічних відносинах, обумовлені, зокрема, єдиною економічною основою, і одночасно моменти особливого та неповторного.

Зазначені тут міркування не дають змоги визнати обґрунтованим розподіл взаємовідносин загального або родового та безпосереднього об'єкта з позиції взаємозв'язку філософських категорій сутності та явища. Оскільки сутність та явище знаходяться у такому взаємозв'язку, у якому сутність з'являється, а явище суттєве, і, у явищі завжди виявляється його сутність, то стає явною хибність, нескладність цієї концепції. Насправді, якщо безпосереднім об'єктом виступає матеріальний об'єкт (річ, предмет), на який впливає злочинець і ті суспільні відносини, які за ним стоять і які треба викрити, то тут сутність є відірваною від явища і вона знаходиться десь поза ним, чого в дійсності бути не може¹.

Предмет злочину є лише сторона, певна сукупність властивостей об'єкта посягання - і в деяких випадках може виступати лише у вигляді форми, у якій проявляється об'єкт злочину. Але предмет ніколи і ні за яких умов не може бути сутністю об'єкта посягання. Сутністю об'єкта,

¹ Див.: Критику цих поглядів А. А. Піонтковського — див.: *Я. М. Брайнин. Уголовная ответственность и ее основание в советском уголовном праве.*-М., 1963.-С. 167-168.

його змістом завжди виступають конкретні суспільні відносини між окремими особами.

Існуюча класифікація об'єктів злочину цілком обґрунтована і відмовлятися від неї немає підстав.

Загальний об'єкт злочину об'єднує систему окремих суспільних відносин, що охороняються кримінальним законом. Отже, виділення загального об'єкта має навчальне та практичне значення. Воно показує суспільну небезпеку і спрямованість злочинного посягання на суспільні відносини. В цьому міститься теоретичне та практичне значення виділення загального об'єкта злочину.

Розбіжності у визначенні безпосереднього об'єкта злочину, які зустрічаються у літературі, не можуть бути обґрунтованими для того, щоб нехтувати правильною за суттю класифікацією об'єктів. Ця класифікація науково обґрунтована. Вона відповідає законам логіки та взаємозв'язку філософських категорій загального - особливого - одиничного.

Правильна у своїй основі існуюча класифікація об'єктів злочину потребує лише доповнення та уточнення. Потребує, зокрема, уточнення найменування та визначення безпосереднього об'єкта. Об'єкт посягання, який у даній класифікації іменується безпосереднім, в дійсності є не безпосереднім, а видовим. Безпосереднім об'єктом злочину слід вважати об'єкт конкретного посягання (життя П. П. Даниленка, здоров'я І. С. Захарчука, власність фірми і т. п.). Як і посягання на життя (власність і т. п.), що визначене законом, є не конкретним, а видовим посяганням, так і об'єкт цього виду посягання взагалі (життя, власність і т. ін.) є видовим, а не безпосереднім. Якщо ми говоримо, що об'єктом вбивства є життя людини, то ми не маємо на увазі конкретне вбивство і не маємо на увазі життя окремої конкретної певної людини. Тут вживається видове поняття вбивства і видове поняття життя. У такому вживанні життя означає не окремі суспільні відносини щодо забезпечення життя, а всі аналогічні суспільні відносини як окремий їх вид. Але не складно побачити, що жодне вбивство не спрямоване безпосередньо на позбавлення життя як виду суспільних відносин, тобто на позбавлення життя всього людства. Вбивство безпосередньо спрямоване на позбавлення життя однієї людини (у рідких випадках декількох осіб), життя якої і виступає безпосереднім об'єктом посягання. На той об'єкт, який у існуючій класифікації називається безпосереднім, злочин безпосередньо не посягає. Цей об'єкт є **видовим**, на цей вид об'єкта посягають взагалі всі злочини одного даного виду.

Видовим об'єктом є, таким чином, той об'єкт, на який посягають всі злочини окремого виду (вбивства, викрадення, дезертирства, хабарництва і т. п.). Безпосередній об'єкт - це вже порушені суспільні відносини, тобто об'єкт, який вже змінився окремим конкретним злочином або який знаходиться в умовах реальної небезпеки. На відміну від загального, родового, видового об'єктів, яким шкода безпосередньо злочином не заподіюється, шкоду від злочину завжди терпить безпосередній об'єкт. На рівні родового, родового та загального об'єктів суспільна шкода заподіюється тільки завдяки пошкодженню або загрозі пошкодження безпосереднього об'єкта. Видовий, родовий та загальний об'єкти страждають тільки в тій частині, в якій шкода заподіюється безпосередньому об'єкту. При цьому у конкретному своєму прояві окремі суспільні відносини, як безпосередній об'єкт, ушкоджуються злочином або навіть знищуються, анулюються зовсім. Видовий об'єкт може бути ушкодженим лише в одиничних своїх проявах, але не може бути анульованим, бо неможливо зовсім знищити злочинним чином відносини даного виду, наприклад, відносини власності, життя, здоров'я людей та інші суспільні відносини як такі.

Отже, класифікація об'єктів злочину «по вертикалі» має чотири ступеня:

1) загальний об'єкт (сукупність суспільних відносин, що охороняються кримінальним законом);

2) родовий об'єкт (окрема група однорідних суспільних відносин, які складають певну галузь суспільного життя - власність, особу і т. ін.);

3) видовий об'єкт (суспільні відносини одного виду — життя, особиста власність);

4) безпосередній об'єкт (конкретний прояв суспільних відносин даного виду - життя І. І. Ковальчука, особиста власність В. В. Петренка та ін.).

У запропонованій класифікації загальний об'єкт злочину відповідає філософській категорії загального, родовий об'єкт - особливого, видовий - окремого. Безпосередній об'єкт являє собою лише частковий випадок прояву буття окремого виду суспільних відносин.

Не менш важливо визначити сутність і значення кожної групи об'єктів злочину.

Непорозуміння у визначенні безпосереднього та родового об'єктів, які зустрічаються, викликані, мабуть, недоліками у визначенні загального, родового, видового і безпосереднього об'єктів та недотриманістю побудови системи кримінального законодавства за ознаками родового об'єкта.

Недоліки у визначенні об'єкта злочину більшою мірою відносяться до визначення видового та безпосереднього об'єктів.

Як було зазначено вище, безпосереднім об'єктом злочину у багатьох випадках визнаються не суспільні відносини, а речі, предмети, майно. Це значною мірою заважає встановленню об'єкта посягання у конкретному діянні. Здається, що подібні речі та явища випадають з визнаної класифікації об'єктів, у якій класифікації піддані суспільні відносини¹.

Відмова деяких авторів від загально визнаного погляду на безпосередній об'єкт злочину як суспільні відносини викликана намаганням вирішити логічну суперечність у класифікації об'єктів злочину. Така суперечність полягає в тому, що деякі злочини, нібито, не мають безпосереднього об'єкта, а тільки загальний та родовий. Такими вважають, наприклад, зраду державі (ст. 111 КК), шпигунство (ст. 114 КК), крадіжку, грабіж та шахрайство, вчинені стосовно чужого майна (ст. 185-191 КК) та деякі ін. При вчиненні цих злочинів родовий та безпосередній об'єкти нібито збігаються.

Здається, що спростування цієї суперечності слід шукати не у відмові від визнання об'єктом злочину суспільних відносин, а у приведенні структури кримінального закону у відповідність з науково обгрунтованою класифікацією об'єктів, у побудові його розділів за ознаками родових об'єктів злочинів, які містяться у цьому розділі. В основі системи законодавства має лежати науково обгрунтована класифікація об'єктів. Система кримінального закону повинна будуватися таким чином, щоб певні злочини були віднесені до окремих розділів лише за ознаками родового об'єкта посягання.

Крім зазначеного вище, в науці кримінального права і законодавства застосовується й іншого виду класифікація об'єктів злочину (класифікація «по горизонталі»). Суть цього виду класифікації об'єктів полягає у виділенні головного, додаткового та факультативного об'єктів.

Розподіл об'єктів на головні та додаткові Д. Н. Розен-

¹ М. А. Гельфер, виходячи із загальної методологічної вимоги, обгрунтовано вважає, що «если общим объектом преступления являются общественные отношения, то непосредственным объектом должны выступать общественные отношения». — Советское уголовное право. Общая часть. - М., 1972. - С. 112.

² О. С. Міхлін розрізняє безпосередні об'єкти двох видів - головний (основний) та другорядний (додатковий). Див.: *Михлин А. С. Преступные последствия.* - М., 1969. - С. 14.

берг запропонував ще у 1947 році. Правда, слід відмітити, що Д. Н. Розенберг помилково вважав посягання на відносини власності посяганням на єдиний безпосередній об'єкт. Виключення Д. Н. Розенберг робив тільки для розбою¹. Однак неважко виявити, що на два і більше об'єктів посягає не тільки розбій, але й насильницький грабіж, вимагання (власність, особа), знищення або пошкодження майна (власність, громадський порядок, громадська безпека) та інші злочини.

Оскільки таким чином злочин заподіює шкоду або створює загрозу заподіяння шкоди у сфері не одного, а декількох об'єктів, то при кваліфікації діяння необхідно виділити ті суспільні відносини, які у даному випадку є головними, ґрунтовними. Інші безпосередні об'єкти, у сфері яких даний злочин заподіює шкоду, будуть додатковими або факультативними.

У визначенні головного безпосереднього об'єкта злочину є істотні відмінності. За думкою Є. А. Фролова, головним безпосереднім об'єктом посягання є суспільні відносини, той інтерес, який законодавець, створюючи норму, намагається поставити під охорону кримінального закону у даному випадку².

Здається, що таке визначення головного безпосереднього об'єкта неправильне, бо воно не має у собі його головної ознаки. Головною у цьому визначенні є вказівка на намагання законодавця поставити дане благо під охорону кримінального закону. Це положення, принаймні, дуже хибне, бо і додатковий об'єкт заслуговує (в зв'язку зі своєю важливістю) кримінально-правової охорони. Наприклад, здоров'я людини рівною мірою охороняється кримінальним законом і потребує такої охорони поряд з відносинами власності (при насильницькому грабежі та-розбої), із статевою волею (при зґвалтуванні) і т. п. Здається, що сутність головного безпосереднього об'єкта не в цьому.

У визначенні головного безпосереднього об'єкта повинно бути вказано на те, що у посяганні на головний об'єкт полягає суспільна сутність злочину. Так, наприклад, хоча хуліганство в багатьох випадках заподіює шкоду здоров'ю і

¹ Див.: *Розенберг Д. Н.* О понятии имущественных преступлений в советском уголовном праве (объект и предмет посягательства). Ученне записки. Изд-во Харьковского юридического института, 1943.- С. 74.

Див.: *Фролов Е. А.* Понятие непосредственного (основного), дополнительного и факультативных объектов уголовно-правовой охраны и их значение для квалификации посягательств на социалистическую собственность. В сб. Материалы конференции.-Свердловск, 1968-С. 94-97.

відносинам власності, але сутність цього злочину полягає у порушенні громадського порядку. Те ж саме можна сказати і про розбій, сутність якого полягає у посяганні на власність, та про інші подібні злочини. Головним безпосереднім об'єктом злочину є ті суспільні відносини, руйнування яких є суспільною сутністю цього злочину і з метою охорони якого видана кримінально-правова норма, яка передбачає відповідальність за його вчинення.

Слід було б також виділити у визначенні, що головним об'єктом є найбільш цінне з точки зору суспільних інтересів, суспільне благо з усіх ушкоджених цим злочином. Але для чинного кримінального законодавства це не характерно. Головний об'єкт повинен бути визначальним для кваліфікації діяння і для вибору місця конкретної норми у системі законодавства. При такому підході до побудови системи кримінального законодавства норми про відповідальність за розбій та вимагання слід було б віднести до глави про злочини проти особи, а норми про відповідальність за знищення майна, здійснене загальнонебезпечним чином,- до розділу про злочини проти громадської безпеки іт. ін.

Додатковим безпосереднім об'єктом злочину є ті суспільні відносини, посягання на які не складає сутності даного злочину, але які цим злочином порушуються або ставляться у небезпеку порушення поруч з головним об'єктом. Такими є, наприклад, здоров'я при розбої, життя чи здоров'я при посяганні на життя державного діяча, відносини власності при вчиненні диверсії та ін. Характерна особливість додаткового об'єкта полягає в тому, що він у багатьох випадках є самостійним об'єктом і завжди потребує кримінально-правової охорони.

Факультативним безпосереднім об'єктом злочину є ті суспільні відносини, які цей злочин в одних випадках руйнує, а в інших цього не трапляється. Наприклад, при скоєнні хуліганства в одних випадках заподіюється шкода і здоров'ю особи, і відносинам власності, а в інших випадках хуліганство не заподіює ніякої матеріальної шкоди. Те ж саме можна сказати про життя або здоров'я при навмисному знищенні або пошкодженні майна та про інші злочини.

Класифікація безпосередніх об'єктів злочину має дуже важливе, не тільки навчальне, а й практичне значення для кваліфікації діяння. Значення це полягає у тому, що кваліфікація діяння проводиться лише за ознаками головного безпосереднього об'єкта. Тому важливо зі всіх об'єктів, які цим злочином порушуються, виділити головний об'єкт.

Виділення головного та додаткового об'єктів у вчиненому діянні - їда одне із важливих практичних завдань кваліфікації злочину. Якщо не проводити такого відмежування між декількома безпосередніми об'єктами, то в деяких випадках неможливо буде досягти правильної кваліфікації діяння. Саме цим значною мірою пояснюються помилки, які зустрічаються на практиці при розмежуванні і кваліфікації, наприклад, хуліганства та злочинів проти особи.

Виділення факультативного об'єкта необхідне ще й тому, що він не є обов'язковою ознакою конкретного складу злочину і не завжди вказаний у його кваліфікуючих ознаках. Але, здається, що заподіяння шкоди поруч з головним об'єктом ще й факультативному об'єкту значно підвищує суспільну небезпеку діяння. Ця обставина повинна враховуватись при призначенні судом виду та розміру покарання.

5. Предмет злочину

Проблема предмета злочину у кримінальному праві і законодавстві є однією з найбільш суперечних і мало вивчених. Спеціального дослідження предмета злочину до останнього часу не проводилось. Деякі положення про предмет злочину розглядалися, головним чином, у зв'язку з відмежуваннями його від об'єкта злочину.

Проте значення предмета злочину як самостійної ознаки складу злочину та його роль у механізмі заподіяння шкоди у сфері певних суспільних відносин у виявленні об'єкта посягання і кваліфікації діяння має дуже важливе самостійне теоретичне та практичне значення.

Перш за все, вивчення предмета злочину сприяє більш глибокому і правильному з'ясуванню сутності об'єкта злочину, його конкретизації. Багато які кримінально-правові норми сконструйовані таким чином, що об'єкт кримінально-правової охорони у них не названий. У подібних випадках його з'ясуванню сприяє вказівка на предмет злочину. Наприклад, не згадують про об'єкт посягання статті закону про диверсію, виготовлення фальшивих грошей, заподіяння тілесних ушкоджень та деякі інші. Об'єкт посягання у цих складах можна виявити з опису предмета злочину.

Без встановлення предмета злочину у багатьох випадках ускладнюється конкретизація об'єкта злочину. Поки невідомо, на кого або на що, на який матеріальний об'єкт було спрямоване злочинне посягання (вплив) при вчиненні багатьох суспільно небезпечних діянь, до тих гір неможливо

визначити і об'єкт цих посягань¹. Часто об'єкти одного виду не мають відмінностей, наприклад, життя, власність, честь, гідність, здоров'я. Предмет злочину, навпаки, має певну сукупність ознак, особливостей, багато з яких мають самостійне кримінально-правове значення і певним чином впливають на підстави кримінальної відповідальності, на кваліфікацію діяння. Наприклад, життя кожної людини у демократичному суспільстві охороняється однаково — посягання на життя будь-якої людини кримінальним правом і законодавством визнається вбивством або замахом на нього (крім випадків необхідної оборони та інших особливих обставин, при яких життя не є об'єктом кримінально-правової охорони). Разом з тим, життя новонародженого, вагітної жінки виділяється законодавцем, і посягання на їх життя створює самостійний злочин.

Вплив на певний предмет, річ (матеріальний об'єкт)², спосіб цього впливу, а також фізична зміна предмета поруч з іншими ознаками діяння дає змогу у багатьох випадках судити про характер злочину, його суспільну небезпеку. Такими є, наприклад, викрадення, тілесні ушкодження, знищення або пошкодження майна, глум над Державним Гербом або Прапором та ін.

Для багатьох складів злочинів ознаки предмета є обов'язковими. Розслідування кримінальної справи не може вважатися закінченим, якщо ці ознаки не виявлені.

Предмет злочину має неабияке значення і для правильної кваліфікації діяння. Фізичні чи суспільні властивості предмета злочину у багатьох випадках є підставою для відмежування суміжних подібних злочинів, а також для відмінності злочину від незлочинних дій.

Для кваліфікації діяння мають значення багато ознак не тільки об'єкта, але й предмета злочину. Наприклад, за озна-

¹ Під злочинним впливом ми розуміємо передбачену законом дію, спрямовану на зміну суспільних відносин чином фізичного знищення або пошкодження речей (матеріальні об'єкти) або чином певного впливу на волю учасників суспільних відносин. Злочинний вплив - це антипод бездії, але це не будь-яка дія, а лише ті її види, при яких суб'єкт впливає на когось або на щось.

² Слова «річ, предмет» можуть бути вжиті як рівнозначні, взаємозв'язані. Див.: *УемовИ.* Вещи, свойства, отношения.-М., 1963.-С.61.

³ Цю обставину відмічали і російські дореволюційні юристи. Наприклад, О. Лохвицький писав, що «степень зла, степень наказания зависит иногда от качества вещи... Похищение церковного имущества (вещей) составляет не кражу, а отличное от кражи преступление - святотатство. Наказание за истребление недвижимых вещей несравненно строже, чем за истребление движимых». Див.: *Лохвицкий А.* Курс русского уголовного права.- С.-Пб., 1871.-С. 215.

ками предмета розрізняють злочини, передбачені ст. 199 і 223 КК, ст. 201 і 305 КК.

Суспільне значуща дія у відношенні до одного і того ж предмета, речі може мати різну суспільно-політичну оцінку або юридичну кваліфікацію залежно від об'єкта посягань, від тих суспільних відносин, на зміну якого спрямована ця дія, а також від розміру заподіяної їм шкоди.

У різній мірі і заподіяння шкоди у сфері одного і того ж об'єкта кримінально-правової охорони може бути досягнуто чином впливу на різні предмети. Наприклад, посягання на здоров'я населення вчинюється виготовленням та розповсюдженням різних отруйних, сильнодіючих та наркотичних засобів (ст. 307, 311, 321 та інші статті КК).

Кримінально-правове значення предмета злочину визначається, в першу чергу, не його фізичними властивостями, а характером і змістом суспільних відносин, які існують стосовно нього. У кримінально-правовому сенсі предмет завжди виступає у зв'язку з конкретними суспільними відносинами. У багатьох випадках у кримінальному законодавстві вказується не на предмет сам по собі, а на ті суспільні відносини, сутність та змістом яких він є. Наприклад, закон говорить не про майно взагалі, а про чуже майно, не про прапор взагалі, а про Державний Прапор, Герб і т. ін.

Розмежування об'єкта та предмета злочину має важливе значення для з'ясування і розмежування мети і злочинних наслідків. Якщо злочинні наслідки - це небезпечна шкода в сфері суспільних відносин, то злочинна мета - це у багатьох випадках ідеальна подоба реальної цінності (речі), якою суб'єкт намагається заволодіти, пошкодити її чи знищити.

Характер та ступінь тяжкості злочинних наслідків значною мірою визначається особливостями та ознаками предмета злочину, бо позбавити життя можна тільки живу істоту, викрасти можна тільки майно, гроші чи цінні папери. Багато злочинів вчинюється чином заподіяння суспільно небезпечної шкоди тільки впливом на певні матеріальні об'єкти (наприклад, злочини, передбачені ст. 110, 113, 185-190, 199, 201, 211, 223, 226, 263, 298, 331 КК).

Визначення предмета злочину має важливе практичне значення також для відмежування його від засобів, знаряддя вчинення злочину, бо одна й та сама матеріальна річ може бути і предметом, і засобом, знаряддям вчинення злочину (наприклад, зброя, документи, транспортні засоби, інструмент, інвентар і т. ін.).

Знаряддя та засоби вчинення злочину відрізняються від предмета посягання тим, що вони ні в якому зв'язку з тими

суспільними відносинами, на які спрямоване посягання, не перебувають. Наприклад, зброя, яка використовується при вбивстві, ні в якому зв'язку з відносинами щодо забезпечення життя не знаходиться. Предмет злочину, навпаки, завжди перебуває у зв'язку з об'єктом, на який спрямовано посягання.

Таким чином, властивості і ознаки предмета злочину мають значення для багатьох інститутів кримінального права: для з'ясування і конкретизації об'єкта посягання, вирішення питань про притягнення особи до кримінальної відповідальності, кваліфікації діяння, і призначення покарання. Деякі теоретичні та практичні завдання не можуть бути вирішені чи їх рішення значно ускладнюється через недостатнє дослідження проблеми предмета злочину, його зв'язку з іншими ознаками складу злочину, вагомості предмета злочину для підстав кримінальної відповідальності і кваліфікації діяння. Практичне значення предмета злочину полягає у тому, що для багатьох складів злочину предмет є однією з головних, обов'язкових ознак. Саме такі, наприклад, всі корисливі злочини. Якою невзначений конкретно предмет посягання при вчиненні таких діянь, як хабарництво, розкрадання і деякі інші, то питання про притягнення особи до кримінальної відповідальності не може бути вирішене позитивно. Обвинувальний вирок у справі про крадіжку не може бути залишеним у силі, якщо у вирокі не вказані викрадені речі і він не містить вказівки їх кількості, вартості та інших.

У такому розумінні предмет злочину неважко виявити у більшості злочинів проти власності, проти особи, проти порядку управління, проти громадської безпеки і деяких інших¹. Водночас існує значна кількість злочинів, «кі не мають предмета злочину і які умовно можна називати безпредметними. Безпредметними є, головним чином, ті злочини, які вчинюються через бездіяльність (невиконання покладеної на суб'єкта відносин громадського обов'язку), і деякі види порушення правил².

¹ Не можна погодитися з тими авторами, «сі вважають, що предмет злочину відсутній у злочинах проти особи, проти порядку управління (Див.: *Криволапов Г. Г.* Объект « предмет посягательства, приобретения чужого имущества, заведомо добытого преступным путем. Сборник статей адъюнктов и соискателей.- М., 1966.- С. 105), у деяких видах промислу (Див.: *Трофазов С. в.* Ответственность за занятие запрещенных промыслов.-К., 1968.-С. 26).

Висновок про те, що безпредметних злочинів не існує, необгрунтований (Див.: *Полячек Ф.* Состав преступления по чехословацкому уголовному праву.- М., 1960.- С. 125. Курс советского уголовного права. Общая часть.- Т. 1. ЛГУ, 1968.-С. 305. *Ксирьясанов Е* Основные теоретиче-

Ті злочини, які мають предмет посягання (предметні), можуть бути вчинені тільки чином впливу на цей предмет. Не можна вчинити предметний злочин, ні на що та ні на кого не впливаючи. Скільки б суб'єкт не бажав настання певної шкоди, ця шкода не настане без відповідного впливу на матеріальний предмет - субстрат суспільних відносин.

Для з'ясування сутності предмета злочину і відмежування його від об'єкта необхідно вказати на відмінності в особливостях і характері шкоди, заподіяваної у сфері об'єкта злочину і пошкодження предмета¹. Суспільні відносини як об'єкт злочинного посягання у своєму індивідуальному прояві можуть бути пошкоджені у його змісті чи ліквідовані зовсім. Тільки у цьому розумінні і можна говорити про заподіяння шкоди об'єкту. Оскільки об'єкт злочину — це суспільні відносини, то вони можуть бути порушені чи знищені. Не змінює суті справи той факт, що порушені суспільні відносини у багатьох випадках поновлюються, і заподіяна злочином майнова шкода відшкодується. При вчиненні інших злочинів, таких, наприклад, як вбивство, переривання вагітності і деяких інших злочинах проти особи, а також при вчиненні деяких злочинів проти порядку управління порушені суспільні відносини не можуть бути відновлені, і вчинену цими діями шкоду відшкодувати неможливо.

Особливості предмета злочину, навпаки, полягають у тому, що злочин у більшості випадків шкоди предмета злочину не заподіює. Наприклад, при розкраданні майна викрадена річ не зазнає ніякої шкоди і продовжує виконувати своє суспільне призначення, задовольняючи вимоги її нового власника. На відміну від об'єкта предмет злочинного посягання пошкоджується лише як виняток. Такий виняток складають випадки знищення чи пошкодження речей, до-

ские проблемы объекта уголовно-правовой охраны в СССР. Автореферат докторской диссертации.- К., 1975.- С. 24). Критика моїх поглядів, Глістін В. К. (Див.: *Глістін В. К. Проблема уголовно-правовой охраны общественных отношений.*- Л., 1979- С. 44) викликана плутаниною, яку допускає автор, не розрізняючи матеріального об'єкта у структурі суспільних відносин і предмета злочину. Безперечно, що кожен і будь-які суспільні відносини мають свій субстрат — матеріальну чи ідеальну цінність, з приводу якої вони виникли й існують. Але далеко не всякий злочин вчинюється чином впливу на цю сторону суспільних відносин. Це положення визнає і сам Глістін В. К., стверджуючи на с. 97, що зміна змісту суспільних відносин не обов'язково супроводжується заподіянням шкоди всім його елементам і що зміна відносин можлива без впливу на предмет чи суб'єкт.

Під шкодою, що вчиняється об'єкту злочину, розуміються ті зміни, які утворюють злочини у суспільних відносинах.

кументів, печаток, будівель, споруд, лісових масивів, посівів та інших матеріальних об'єктів.

Найбільш істотна та специфічна ознака злочину - вчинення непоправної чи складнопоправної суспільно небезпечної шкоди.

Завдана предмету злочину шкода характеризується фізичним знищенням чи пошкодженням предмета, речі. Нарівні зі знищенням чи пошкодженням предмета змінюються чи зовсім анулюються відповідні суспільні відносини, бо відносини не можуть існувати зовнішньо і незалежно від речей.

При цьому слід розрізняти фізичне пошкодження чи знищення речі, предмета в цілому або у будь-якій його частині, яке ускладнює чи зовсім припиняє її існування (функціонування), і вчинення суспільної шкоди чином знищення чи пошкодження речі, предмета у вигляді матеріального, майнового збитку або шкоди здоров'ю, життю, господарству, управлінню тощо.

Шкода, завдана об'єкту посягання, носить суспільний характер і полягає у зміні чи ліквідації суспільних відносин. Шкода, завдана злочином предмету посягання, носить чисто фізичний характер і полягає у фізичному знищенні чи пошкодженні предмета, речі, тварини, рослини. З цього можна зробити висновок, що у системі злочинних наслідків заподіяння шкоди предмету злочину є факультативним наслідком діяння, тоді як заподіяння шкоди об'єкту - зміна суспільних відносин - є обов'язковою ознакою злочину.

Таким чином, не річ сама по собі, а річ як сукупність сторін, властивостей суспільних відносин охороняється правом, і вплив на цю річ вчинює суспільно небезпечну шкоду у сфері цих суспільних відносин. Без конкретизації цих відносин неможливо виявити ні суті посягання, ні його суспільної небезпеки, як неможливо дати йому правильну суспільно-політичну і юридичну оцінку.

Водночас необхідно виділити, встановити, конкретизувати і предмет злочину, бо одна й та ж річ може бути виявом різноманітних суспільних відносин. Злочинний вплив на один і той самий матеріальний об'єкт може заподіяти шкоду будь-яким суспільним відносинам і тому мати різне кримінально-правове значення. Наприклад, вплив на транспортні засоби може бути і їх крадіжкою, і знищенням чи пошкодженням, і самоправством.

¹ Ствердження про те, що предмет злочину завжди підлягає змінам (Див.: Курс советского уголовного права. Особенная часть.- Т. 1- ЛГУ, 1968.-С. 306), на мій погляд, необгрунтоване. При вчиненні розкрадань, спекуляції і деяких інших злочинів змінюються тільки суспільні

Істотною властивістю предмета злочину, його особливостю є його конкретність. Предметом певного посягання може бути не всляке майно і не майно взагалі, а конкретна річ, яка має найменування, вагу, колір, розмір, ціну і т. ін., не взагалі людина, а конкретна особа певного віку, статі, національності, прізвища тощо, не взагалі документ, а паспорт П. Д. Іваненка, диплом І. В. Петренка і т. ін.

Викладене дає змогу визначити, що **предмет злочину - це конкретний матеріальний об'єкт, в якому проявляються певні сторони, властивості суспільних відносин (об'єкта злочину), чином фізичного чи психічного впливу на який заподіюється суспільне небезпечна шкода у сфері цих суспільних відносин.**

У філософії предметом називається окрема частина, одиниця існуючого, все те, що може перебувати у відносинах чи мати яку-небудь властивість. Предмети можуть бути матеріальними чи ідеальними (поняття, міркування тощо). Для кримінально-правової практики таке розуміння предмета хибне. Перш за все тому, що на ідеальні предмети (ідеї, міркування, поняття) не може бути вчинене пряме, безпосереднє посягання з метою зміни певних суспільних відносин. Крім того, при вчиненні більшості злочинів суспільна цінність як предмет, заради якої вчинюється таке діяння, знаходиться не в сфері об'єкта посягання, а в сфері інших суспільних відносин. Наприклад, злісне ухилення від сплати аліментів посягає на відносини по вихованню дітей, предметом цих відносин у філософському розумінні є ідея виховання як суспільна цінність. Проте неважко побачити, що цей злочин вчинюється не з приводу цієї цінності, а з приводу цінностей матеріальних, які перебувають у сфері відносин власності. Ідея виховання у даному випадку не підлягає безпосередньому злочинному впливу, злочин вчинюється не з її приводу, а тому вона як предмет немає іншого кримінально-правового значення, крім того, що вона характеризує одну зі сторін об'єкта злочину. Внаслідок цього ідеальні предмети не можуть бути предметами злочину. Предмет злочину - це матеріальна сторона об'єкта злочину, на яку вчинюється злочинний вплив, але це не сам об'єкт злочину. Багато суспільне небезпечних діянь вчинюється чином певного впливу на предмет злочину. Встановлення у

відносини. В. О. Владіміров обгрунтовано вважає, що зовсім не властивість і характер викраденого майна, а ті суспільні відносини, які воно виражає, тобто об'єкт, а не предмет, лежить в основі правової оцінки (кваліфікації) вчиненого злочину (Див.: *Владіміров В. А.* Кваліфікація похищеного майна.- М., 1974.- С. 20.

кожному конкретному випадку предмета злочину дає змогу більш повно зрозуміти об'єкт злочину і його суспільну небезпеку, полегшує кваліфікацію діяння, сприяє здійсненню правосуддя.

6. Класифікація предметів злочину

Для з'ясування соціальної сутності і юридичної природи предмета злочину, його місця у системі ознак злочину і впливу на кваліфікацію діяння неабияке значення має науково обґрунтована класифікація предметів злочинного посягання. Класифікація предметів злочину може бути проведена за різними підставами і залежно від її мети. Для визначення місця та ролі предмета злочину у загальному механізмі вчинення злочину вона може бути проведена за суспільними критеріями: суспільне призначення предмета, його особливості, цінність та ін. За цими ознаками все різноманіття предметів злочину можна розділити на три великі групи: 1) люди, 2) речі, 3) тварини і рослини. У кожній групі предмети об'єднані за певними родовими ознаками. У родовій групі можна виділити низку загальних характерних суспільних властивостей, ознак (суспільна роль, призначення, цінність і т. ін.). У свою чергу родова група розпадається на кілька видових. Видовий предмет злочину - це загальне поняття того конкретного предмета, впливом на який вчинюється злочини даного виду. Наприклад, при вчиненні злочинів проти власності вплив вчиняється на майно, яке у цьому випадку виступає родовим предметом злочину, а окремі види майна - видовим. Конкретним предметом злочину при вчиненні цих злочинів буде певна річ. Речі, в свою чергу, також розпадаються на видові предмети - майно, гроші, документи, зброю, наркотики і т. ін.

Класифікація предметів злочину значною мірою полегшує встановлення видового предмета злочину, а він, у свою чергу, вказує на конкретний предмет злочинного посягання. Нічого не змінюється від того, що у багатьох складах злочину немає прямої вказівки на його предмет. Вона відсутня у тих складах, у яких вплив на будь-який предмет такого виду визнається рівноцінним для підстав кримінальної відповідальності. Наприклад, у статтях КК про відповідальність за вбивство називається лише діяння і його наслідки. Називати предмети злочину у даному випадку не має юридичного сенсу.

У людині слід розрізнити її суспільну та біологічну сто-

рони. Біологічна, природна сутність людини полягає у її фізичному стані, у стані і функціонуванні її тіла та окремих органів. Суспільна сутність людини — це її суспільна характеристика: освіта, види діяльності, місце проживання і роботи, сімейний стан, суспільна поведінка і т. ін.

З цього погляду біологічне в людині — це предмет злочину, суспільне, її особистість — об'єкт. Вчинити шкоду особі можна тільки впливаючи на предмет - на тіло людини чи на її психіку.

У посяганнях на особу і у більшості інших злочинів, пов'язаних з посяганням на особу, необхідно розрізнити особу як сукупність суспільних відносин і людину як живу біологічну істоту.

Найбільш чітко ця різниця виступає при посяганнях на життя або здоров'я. При вчиненні цих посягань дії звинуваченого характеризуються спрямованістю на порушення функцій чи анатомічної цілісності важливих органів людини (предмет). Ці органи людського тіла і виступають предметом названих посягань.

Спрямованість злочинного впливу на певні предмети виявляє спрямованість посягання на певний, конкретний об'єкт. Наприклад, удар ножем у руку чи в ногу може свідчити про посягання не на життя, а на здоров'я. Ця обставина виявляє спрямованість злочинного посягання на певний предмет незалежно від того, названий він у диспозиції кримінально-правової норми чи ні.

Деякі склади злочинів відрізняються тим, що у них називається певний, конкретний предмет злочину. Наприклад, Державний Герб (ст. 338 КК), кабельні, радіорелейні, повітряні лінії зв'язку (ст. 360 КК). У інших складах злочинів предметом виступають різні речі, які мають подібне чи аналогічне призначення, наприклад, документи, штампи, печатки (ст. 358 КК). Є і такі склади злочинів, у яких предметом злочину виступають предмети різноманітного виду, що мають відношення до різних родових груп. Наприклад, при розбої злочинне посягання вчинюється на психіку чи на тіло людини і на майно. Аналогічне становище виникає при бандитизмі, хуліганстві і деяких інших злочинах. Інколи одна і та сама річ може бути предметом злочинного впливу різноманітних діянь. Наприклад, золото може бути предметом порушення правил здачі дорогоцінних металів і дорогоцінного каміння (ст. 214 КК) або розкрадання (ст. 185-191).

Наведеш приклади показують, що визначення видової належності предмета злочину не має вирішального значення-

ня для встановлення об'єкта посягання. Воно має підпорядкований і залежний характер. Разом з тим, уявлення про видовий предмет злочину полегшує визначення тих суспільних відносин, які існують з приводу цього предмета і які виступають об'єктом злочину.

Предмет злочину є в цьому випадку свого роду початковим (вихідним) моментом, відправним пунктом, що дає змогу визначити об'єкт злочину. Значення предмета тут полягає в тому, що істотністю предмета значною мірою визначається і коло відносин, існуючих з його приводу. Коло це у деяких випадках буває більш чи менш вузьким, а інколи з приводу предмета можуть існувати тільки певні суспільні відносини (наприклад, тіло людини, дикі тварини, рослини т. ін.). У теперішній час не є об'єктом власності такі предмети, як дикі тварини, птахи в лісах, риба в природних водоймищах тощо.

Предмети злочину і їх класифікація в цьому розумінні можуть виконувати ту роль, яку автори, які визнають речі (предмети, майно) безпосереднім об'єктом злочину, покладають на безпосередній об'єкт: бути конкретним, речовим орієнтиром, що полегшує на практиці пошук об'єкта злочину. Дати працівникам органів правосуддя такий орієнтир — завдання великого практичного значення.

Визначення предмета злочину, таким чином, є першим кроком на шляху до пошуку тих суспільних відносин, які є об'єктом злочину. Предмет злочину значною мірою дає підстави говорити про характер посягання, його способи і спрямованість на певний об'єкт. Нарівні з іншими ознаками складу злочину вірна уява про його предмет створює більш повну картину злочину, допомагає визначити його особливості, полегшує пошук тих суспільних відносин, які були об'єктом посягання і кримінально-правової норми, яка передбачає відповідальність за його вчинення.

Важливе значення для з'ясування (визначення) об'єкта посягання і кваліфікації діяння має і особливий, виділений законом та визначений підзаконними актами, правовий режим деяких видів предметів злочину.

Підставами для встановлення особливого правового режиму щодо тих чи інших предметів злочину є їх фізичні, хімічні чи інші особливі властивості або їх господарсько-економічне призначення, у зв'язку з чим існують, виникають чи можуть виникати відповідні суспільні відносини. З безлічі існуючих предметів, стосовно яких встановлено особливий правовий режим, кримінальний закон виділяє дорогоцінні метали і дорогоцінне каміння (ст. 214 КК); засоби ви-

мірювання (ст. 226 ЮС); зброю (ст. 262, 263 КК), сильнодіючі і отруйні речовини (ст. 321 КК), порнографічні предмети (ст. 301 КК) і деякі інші.

Особливий правовий режим стосовно перелічених предметів встановлюється з метою забезпечення і охорони громадської безпеки, фізичного і морального здоров'я населення й інших важливих суспільних відносин. Перелік таких предметів, рівно як і обмеження та контроль за їх придбанням, споживанням, використовуванням чи збутом (режим) не залишається незмінним. Розвиток суспільних умов життя викликає необхідність постійного його вдосконалення. При цьому зміні підлягає і сам режим, і перелік предметів, стосовно яких він необхідний. Такі зміни, в свою чергу, тягнуть за собою зміни у кримінальному законодавстві і практиці його застосування.

Зокрема, чинне кримінальне законодавство України нарівні з нормами про відповідальність за розкрадання майна містить правові норми про відповідальність за викрадення зброї, наркотичних засобів і деяких інших предметів, щодо яких встановлено особливий правовий режим.

У цьому зв'язку практично важливо визначити співвідношення понять «розкрадання майна» та «розкрадання предметів, стосовно яких встановлено правовий режим» і відповісти на запитання - чи може бути застосовано загальне поняття розкрадання майна до розкрадання зброї, наркотичних засобів, порнографічних та інших предметів. Розкраданням звичайного майна за кримінальним правом і законодавством визнається безплатне, корисливе, протиправне вилучення чужого майна та звернення його на свою користь чи передача його у власність третім особам. Безплатне, корисливе, протиправне вилучення - є головними ознаками розкрадання звичайного майна. Тільки всі в сукупності вони характеризують діяння як посягання на відносини власності. У цьому виявляється особливість злочинів проти власності і значення загального поняття розкрадання майна.

Аналіз сутності розкрадання зброї та наркотичних засобів, а також слідчої та судової практики у цій категорії кримінальних справ свідчить, що названі діяння не мають усіх ознак, належних розкраданням звичайного майна. Перш за все, для викрадення зброї чи наркотичних засобів не характерні корисливі спонукання, під якими ми розуміємо прагнення до неправомірного отримання матеріальних прибутків без витрат суспільне корисної праці. Оскільки в цих випадках посягання спрямоване на заволодіння предметами, які мають особливі властивості і відносно яких

встановлено особливий правовий режим, остільки обвинувачений діє не з корисливих мотивів, не з приводу отримання матеріальних здобутків.

Не змінює суті справи той факт, що розкрадання наркотичних засобів у багатьох випадках вчинюється з метою їх наступного збуту. Суспільна небезпека цих діянь полягає, головним чином, не в протиправному збагаченні звинуваченої особи, і не в тому, що цим власник позбавляється своїх повноважень. Ця суспільна шкода при таких посяганнях є другорядною. В основному їх суспільна небезпека полягає в тому, що ці дії створюють загрозу громадській безпеці, або внаслідок використання, споживання наркотичних засобів вчинюється тяжка шкода здоров'ю.

Безконтрольне розповсюдження зброї чи наркотичних засобів створює загрозу громадській безпеці і здоров'ю населенню, а тому для підстави відповідальності за розкрадання цих предметів не має значення мотив вчинення злочину.

За цими ж підставами розкрадання зброї чи наркотичних засобів не мають обов'язкової ознаки безоплатного їх вилучення. Відшкодування вартості цих предметів при їх незаконному вилученні не змінює суспільної суті цих посягань, оскільки у цьому випадку створюється загроза громадській безпеці і вчинення шкоди здоров'ю населення.

На відміну від кваліфікацій розкрадання звичайного майна кваліфікація викрадення зброї чи наркотичних засобів не залежить від належності цих предметів. Однакове юридичне значення має викрадення зброї чи наркотичних засобів як з фондів організацій, так і у громадян.

Внаслідок цих особливостей розкрадання предметів, щодо яких встановлено особливий правовий режим, відповідальність за яке особливо виділена у законодавстві, повинні мати і особливе юридичне визначення.

Тому викрадення зброї чи наркотичних засобів можна визначити як неправомірне вилучення цих предметів з володіння приватних осіб чи організацій та установ з метою їх споживання чи іншого використання самим звинуваченим чи іншими особами.

Таким чином, викрадення зброї чи наркотичних засобів характеризується, головним чином, двома ознаками: протиправністю їх вилучення і метою їх використання. Введення цього останнього в ознаки розкрадання необхідне для відмежування його від розкрадання звичайного майна, інших злочинів, а також від різного роду юридичних та фактичних помилок.

Розрізняються злочини, що аналізуються і за формою їх

законодавчої конструкції. На відміну від розкрадання звичайного чужого майна, статті про відповідальність за викрадення зброї, наркотичних засобів та інших предметів, відносно яких встановлено особливий правовий режим, містять у собі «формальні» склади злочинів.

Ці діяння посягають на громадську безпеку чи здоров'я населення, і шкода, яка ними завдається, не є необхідною, обов'язковою ознакою складу злочину, тому доведенню вони не підлягають.

Це однак не стосується розміру розкрадання і вартості викрадених предметів, ці ознаки злочину повинні бути точно визначені, доведеш звинуваченому.

Внаслідок вказаних особливостей ст. 262 КК не містить у собі такої кваліфікуючої ознаки як великий розмір, а великий розмір у ч. 3 ст. 308 КК має зовсім інший зміст, ніж великий розмір при розкраданні звичайного майна.

7. Взаємозв'язок предмета злочину з об'єктом і об'єктивною стороною

Розгляд сутності і змісту суспільних відносин (об'єкта) показує, що предмет злочину є сукупністю його сторін, властивостей. Практично важливим є також питання про те, в якому взаємозв'язку перебуває предмет і об'єкт злочину, чи є він обов'язковою чи тільки факультативною ознакою складу злочину. Далі слід з'ясувати, у якому співвідношенні і взаємозв'язку перебуває предмет злочину з об'єктивною стороною злочину. Питання про те, до об'єкта чи об'єктивної сторони відноситься предмет злочину, тривалий час дискутувалося в юридичній літературі.

Все різноманіття поглядів на предмет злочину і його співвідношення з об'єктом посягання можна звести до двох різновидів. Прихильники одного з них ототожнюють їх, гадаючи, що безпосередній об'єкт і є предмет злочину¹. Інший погляд на предмет злочину, що поділяється більшістю криміналістів, полягає в їх відмінності, у визначенні предмета злочину субстратом суспільних відносин, існуючих з приводу цього предмета².

¹ Див.: *Пионтковский А. А. Учение о преступлении.*— М., 1961.— С. 141, 143.

² Див.: *Трайнин А. Н. Общее учение о составе преступления.*— М., 1957.— С. 478; *Загородников Н. И. Понятие объекта преступления в советском уголовном праве.*— Труды ВЮА, выш. 13, 1951— С. 44; *Кригер Г. А. Борьба с хищениями социалистического имущества.*— М., 1972.— С. 59; *Полячек Ф. Состав преступления по чехословацкому уголовному праву.*— С. 80; *Гельсфер М. А. Объект преступления.*— С. 13.

Якщо виходити з того, що предмет злочину є сукупність сторін, властивостей об'єкта злочину, матеріальним виразом суспільних відносин, що виступають об'єктом посягання, то обґрунтованою є друга точка зору. Ототожнювання предмета злочину з його об'єктом є помилкою. На відміну від предмета, в якості якого виступають реальні матеріальні об'єкти чи істоти, конкретні речі реального світу, що мають вагу, колір, ціну, стать, вік, конкретне найменування та інші ознаки і властивості, об'єкт злочину є суспільним зв'язком, відносинами між людьми. Предмет - це конкретна річ, а об'єкт — суспільні відносини з приводу речі. Ці особливості не дають змоги ототожнити ці два різних за своєю сутністю явища. Вони не тільки не тотожні за своєю сутністю, а й, як було сказано вище, мають різне кримінально-правове значення.

Перш за все, неоднаковість предмета і об'єкта злочину полягає в тому, що вони відмінні за своєю природою. Об'єкт злочину - це певні суспільні відносини, які за своєю природою і сутністю є суспільним явищем. Вони виявляються і існують тільки в суспільстві, як неодмінна умова людського гуртожитку. Суспільні відносини неможливі за межами суспільства і суспільство неможливе без цих відносин. Крім цієї суспільної природи і суспільної сутності, суспільні відносини нічого не мають і ні в чому іншому не виявляються.

Предмет злочину за своєю природою характеризується фізичною, речовою сутністю. Це завжди певний матеріальний (речовий) об'єкт, з приводу якого виникають і існують відносини між людьми.

Суспільні відносини певного виду як об'єкт кримінально-правової охорони характеризуються стабільністю свого існування, певною незмінністю, хоча у своєму прояві вони в багатьох випадках змінюються чи ліквідуються. Наприклад, відносини власності як певний вид відносин незмінні, хоч окремі відносини цього виду можуть змінюватися, вмирати чи виникати знову. Зміни в суспільних відносинах завжди носять тільки суспільний характер.

Предмет злочину, навпаки, може бути змінений тільки в своїй фізичній, речовій сутності, він може бути знищений чи пошкоджений тільки фізично. Пошкодженням предмета злочину вчиняється суспільна шкода тільки через зміну суспільних відносин, існуючих з його приводу.

Різниця між об'єктом і предметом злочину полягає ще й у тому, що злочинне посягання завжди заподіює шкоду об'єкту, тоді як предмет злочину у більшості випадків не пошкоджується. Здебільшого шкода, яка спричиняється

предмету посягання, може бути знешкоджена чи відшкодована. Пошкоджену річ можна відновити, знищену замінити новою або відшкодувати її вартість. Ускладнення в усуненні шкоди, що причиняється предмету злочину, виникає тільки у випадку знищення індивідуально визначеної чи унікальної речі.

Заподіювана об'єкту шкода, навпаки, за загальним правилом, не відшкодовується і її не можна усунути чи відшкодувати, або усунути дуже важко. Неможливо, наприклад, усунути шкоду, завдану здоров'ю, честі чи гідності, як неможливо відновити порушену статеву волю чи розголошену таємницю. Не можна також усунути шкоду, заподіяну злочином інтересам правосуддя, інтересам державного чи суспільного управління і деяким іншим суспільним відносинам.

Якщо виходити з того, що злочин вчинює чотири види суспільне небезпечної шкоди: а) майнову, б) фізичну, в) моральну, г) політичну, то на рівні об'єкта злочину відшкодованою може бути тільки шкода майнова. Фізична, моральна і політична шкода від злочину поверненою чи відшкодованою бути не може.

Твердження про те, що річ не змінюється зі зміною суспільних відносин і суспільні відносини не змінюються зі зміною речі, яка є їх субстратом, не є вірним для усіх випадків, воно не універсальне. У деяких випадках дійсно річ не змінюється разом зі зміною суспільних відносин. Наприклад, при розкраданнях майно, речі не втрачають своїх господарсько-економічних цінностей і продовжують задовольняти потреби особи, яка їх викрала. Проте, цього не можна сказати у випадку, наприклад, знищення майна. Разом зі знищенням речі зникають відносини власності, які існували з її приводу. Та обставина, що власник має право на відшкодування шкоди і дійсне її відшкодування не змінює суті справи, бо відносини власності з приводу знищеної речі не можуть бути поновлені.

Предмет злочину не можна ототожнювати з суспільними відносинами (об'єктом), але їх не можна протиставляти, бо предмети є матеріальний вираз суспільних відносин, певні їх сторони та властивості. Речі не існують за межами відносин і їх не можна відокремити від відносин.

З'ясування сутності об'єкта і предмета дає змогу відповісти на багато практичних питань. Перш за все, ознаки предмета злочину у багатьох випадках дають можливість визначити об'єкт посягання. Наприклад, коли виникають ускладнення при кваліфікації підробки чи збуту підроблених облігацій державних займів і державних лотерейних

білетів¹. Тим часом підробка білетів грошово-речової лотереї не вчинює шкоди відносинам державного кредитування, оскільки під час отримання «виграшу» такий білет представляється в ошадну касу, отже, він не потрапляє в обіг. Крім того, білети грошово-речових та інших лотерей не забезпечуються державою, як цінні папери, а тому їх підробка і використання утворює тільки посягання на відносини власності; ці ознаки предмета злочину якраз і дають змогу відмежувати розкрадання чужого майна шляхом шахрайства (ст. 190 КК) від фальшування грошей (ст. 199 КК).

Будь-які матеріальні суспільні відносини мають свій матеріальний об'єкт, з приводу якого вони виникли і існують. Як немислима, неможлива думка без мозку, так і суспільні відносини немислимі без свого субстрату - певного блага, явища².

Загальною методологічною підставою визначення співвідношення предмета і об'єкта злочину є діалектика сутності і явища. У цьому взаємозв'язку об'єкт є сутністю взаємовідносин людей у суспільстві, а предмет - проявом чи виразом цієї сутності. Водночас взаємозв'язок об'єкта з предметом характеризується деякими особливостями. У філософії виділяється три таких особливості: відносна, якісна, речова. Відносність речей проявляється у тому, що вони не існують за межами відносин до інших речей. Річ неможливо ізолювати від відносин. Якісність речей і відносин у тому, що річ невіддільна від своїх якостей. Якісність речі означає також якісність відносин. Відносини з приводу речей полягають у тому, що вони не можуть існувати за межами і незалежно від самих речей. Категорія речі, властивості і відносини тісно пов'язані між собою й переходять одна в одну.

Ці загальні філософські положення дають змогу визначити співвідношення і взаємозв'язки предмета і об'єкта злочину. Предмет злочину як різновид речей, матеріальних об'єктів може існувати тільки в якихось певних суспільних відносинах і ці останні не можуть існувати за межами і не-

¹ Див.: Ухвала судової колегії в кримінальних справах Верховного Суду УРСР ви 12 березня 1971 (*- Радянське врво, 1971- № 6.- С. 107. У даній ухвалі судова колегія вказала, що підробка білетів грошово-речової лотереї та отримання за ними виграшу створює розкрадання державного майна шляхом шахрайства.

² Наявність у суспільних відносинах об'єкта (матеріального чи ідеального) зовсім не означає, що будь-який злочин вчинюється чином посягання на його предмет. Багато злочинів вчинюється чином посягання на інші сторони суспільних відносин, тоді вони можуть бути умовно названі «безпредметними».

* Див.: Уемов А. Е. Вещи, свойства, отношения.-С. 67-71.

залежно від матеріальної чи ідеальної речі. Водночас є і такі матеріальні об'єкти, які знаходяться за межами сфери суспільних відносин. У філософії визначається, що суб'єкт освоює не нескінченний і безмежний матеріальний світ взагалі, а лише ті його частки, сторони, властивості, які він звертає в об'єкт діяльності і тому, що має відповідні практичні і теоретичні способи дії. Предмети об'єктивного світу залишаються «речами в собі» до тих пір, доки вони не охоплені людською діяльністю, і лише остання перетворює їх в «речі для нас»¹. Існуючі за межами сфери людської діяльності матеріальні об'єкти знаходяться разом з тим і за межами суспільних відносин. Такі, наприклад, небесні тіла, деякі відходи виробництва і т. п.

Таким чином, приходимо до висновку, що відрив предмета злочину від об'єкта не можна визнати обґрунтованим. Предмет і об'єкт злочину між собою тісно взаємопов'язані. Тісний зв'язок, який існує між цими обома явищами, показує, що зміною речі, предмета можна змінити і суспільні відносини. Суспільне небезпечна шкода у багатьох випадках може бути заподіяна лише чином посягання на певний предмет. Наприклад, у посяганнях на особу (вбивство, заподіяння шкоди здоров'ю і т. ін.) діяння може бути вчинене тільки шляхом певного впливу на людину як живу біологічну істоту. Інакше ці злочини вчинені бути не можуть.

Взаємозв'язок предмета з об'єктом не однозначний і у всіх випадках нетотожний. Оскільки предмет злочину є сукупністю сторін, властивостей суспільних відносин, то вони в окремих випадках проявляються по-різному. Інколи це матеріальна річ, об'єкт суспільних відносин, а в деяких випадках предметом злочину виступає суб'єкт суспільних відносин. Цим і визначаються різноманітні види зв'язків предмета і об'єкта. Разом з тим все різноманіття зв'язків предмета з об'єктом злочину може бути зведене до двох різновидів:

1. Предмет злочину виступає матеріальною, речовою стороною суспільних відносин. Такі, наприклад, відносини власності, виникаючі й існуючі з приводу речей (майна), відносини управління, виникаючі з приводу видачі, виготовлення і використання документів, земельних ділянок та ін.

2. Предмет злочину виступає як суб'єкт суспільних відносин і є однією зі сторін цього соціального зв'язку. Такі, наприклад, суспільні відносини особи в усій їх сукупності.

¹ Див.: *Арефьева Г. С.* Общественная активность.- М., 1974.- С. 51-52.
Васильевская О. Г. Освоение Луны: некоторые перспективы правового регулирования.-Советское государство и право, 1971.-№ 4-С. 92.

Деякі автори називають третім видом зв'язку предмета з об'єктом форму закріплення суспільних відносин (гроші, документи і т. ін.)¹. Однак уважний аналіз цього положення показує, що форма закріплення суспільних відносин сама по собі не є ні суспільними відносинами, ні їх стороною і тому не може бути об'єктом посягання. Звідси витікає, що немає необхідності знаходити і встановлювати зв'язок між предметами, в яких закріплюються суспільні відносини, і об'єктом злочину.

Однак необхідно мати на увазі, що в грошах, документах проявляються суспільні відносини, в яких названі й інші подібні речі, виступають матеріальними об'єктами.

У таких суспільних відносинах гроші (у відносинах власності) є матеріальним проявом цих суспільних відносин. У цьому випадку предмет і об'єкт злочину перебувають у зв'язку першого роду. Отже, все різноманіття зв'язків предмета злочину з його об'єктом може бути зведене до названих вище двох різновидів.

Тісний взаємозв'язок предмета з об'єктом злочину разом з тим не виключає певної самостійності предмета. В цьому проявляється динаміка суспільного життя, постійна зміна, припинення і виникнення суспільних відносин. Суспільні відносини з приводу одного й того ж предмета, речі можуть часто мінятися, навіть декілька разів на день. Майно, наприклад, може переходити з приватної власності у державну чи громадську, і навпаки. У зв'язку з цим кримінально-правове значення має визначення тих суспільних відносин, які проявляються в даних умовах місця, часу і обставин у конкретному предметі, речі в момент вчинення злочину, так само, як і встановлення конкретного предмета, впливаючи на який звинувачена особа заподіяла шкоду об'єкту злочину. Так, приватне майно громадянина може в момент його розкрадання знаходитися на зберіганні (на виробництві, на транспортуванні і т. ін.) організації, особа в даний момент не є посадовою чи представником влади, що істотно міняє суспільну сутність діяння та його кваліфікацію.

Визначення предмета злочину сукупністю властивостей, сторін, в яких проявляються суспільні відносини, дає змогу визначити взаємозв'язок предмета злочину з об'єктивною стороною складу злочину. У літературі з цього приводу була висловлена думка, що питання про предмет злочину, на

¹ Див.: *Никифоров Б. С.* Объект преступления- С. 125. *Кудрявцев В. Н.* Теоретические основы квалификации преступлений- М., 1963.- С. 166.

відміну від об'єкта, має значення лише як належність об'єктивної сторони деяких, злочинів¹.

Для віднесення предмета злочину до об'єктивної сторони немає підстав.

Віднесенню предмета злочину до об'єктивної сторони сприяла, мабуть, та обставина, що нерідко одні й ті самі предмети виступали в подібних злочинах то предметом злочину, то знаряддям його вчинення. Відсутність необхідних для цього критеріїв, недостатнє дослідження проблеми створювало відому плутанину і призводило до змішування цих явищ. Наприклад, в одних випадках документ виступає в якості предмета злочину (підробка, розкрадання), в інших - знаряддям вчинення злочину, наприклад, при шахрайстві, розкраданні чином зловживання посадовими повноваженнями, ухилення від призову на строкову військову службу. Документ може бути предметом злочину тільки в тому випадку, коли він взаємопов'язаний з об'єктом злочину, коли в ньому проявляються ті суспільні відносини, на які спрямоване посягання. В інших випадках він ні в якому зв'язку з об'єктом не перебуває і не може визнаватися предметом. Наприклад, при вчиненні шахрайства, коли винний підробляє документ чи викрадає його з метою наступного заволодіння майном, цей документ ні в якому зв'язку з відносинами власності не перебуває. Отже, він і не може бути предметом злочину, передбаченого ст. 190 КК. При вчиненні цих злочинів документ використовується винним як необхідне знаряддя вчинення злочину. Тому він тут виступає як знаряддя злочину. Цю обставину необхідно підкреслити, тому що використання документа як знаряддя чи засобу вчинення злочину не впливає на кваліфікацію діяння. Наприклад, якщо особа з допомогою підроблених документів незаконно отримує пенсію, допомогу чи інші виплати, то його діяння належить кваліфікувати тільки як розкрадання майна чином шахрайства.

У даному випадку використання документа є складовою частиною загального діяння проти власності, і тому воно повністю охоплюється нормою про відповідальність за посягання на відносини власності і додаткової кваліфікації за іншими статтями КК не потребує.

Інша ситуація виникає при посяганні на документ у тих випадках, коли у властивостях документа проявляються певні суспільні відносини, на зміну яких спрямоване посягання.

¹ Див. Пионтковский А. А., Мениагин В. Д. Курс советского уголовного права. Особенная часть.- Т. I- М, 1955.- С. 376. Тихенко С. И. Борьба с хищениями социалистической собственности, связанными с подлогом документов.-КГУ, 1959-С. 49.

Наприклад, при посадовому фальшуванні (ст. 366 КК), підробітці документів, штампів, і печаток (ст. 358 КК) у цих складах злочину документом визнаються тільки такі документи, в яких закріплюються важливі відомості чи офіційні документи, що видаються державними установами, підприємствами чи громадськими організаціями. З приводу видачі, оформлення і використання таких документів складаються і існують особливі суспільні відносини, які створюють порядок управління, господарювання. Оскільки документ в таких випадках виступає як матеріальний об'єкт, певною стороною таких суспільних відносин, то він і визнається предметом злочину при посяганні на ці суспільні відносини.

Ця обставина має істотне практичне значення, оскільки впливає на кваліфікацію діяння. Якщо у вчиненні злочину винна особа впливає на документи, з приводу яких існують особливі суспільні відносини, то вчинене утворює злочин проти цих відносин. Наприклад, Пленум Верховного Суду України в постанові від 25 грудня 1992 р. № 12 вказав, що розкрадання з використанням завідомо підроблених документів, повинно кваліфікуватись за сукупністю злочинів - за ст. 190 КК і ст. 358 КК України¹.

Що стосується використання документів в таких злочинах як контрабанда, ухилення від призову на строкову військову службу, шахрайство, то в цих випадках вони є не предметом злочину, а знаряддям його вчинення. Неважко побачити, що при такому відмежуванні предмета злочину від засобів, знарядь вчинення злочину, предметом злочину не може бути визнане майно, гроші при хабарництві. Майно, цінності при хабарництві є знаряддям впливу на посадову особу і в цьому розумінні вони нічим не відрізняються від будь-якого іншого знаряддя вчинення злочину.

Слід, однак, мати на увазі, що, як було вказано вище, предмет злочину є обов'язковою ознакою не будь-якого злочину, Багато злочинів не мають безпосереднього предмета впливу, наприклад, злочини, які вчинюються чином бездії. Отже, предмет злочину є факультативною ознакою складу злочину. При вчиненні «предметного злочину» необхідно обов'язково виявити, на що чи на кого вчинив злочинне посягання суб'єкт. Рівною мірою це стосується бандітизму, розкрадань і хуліганства. Без встановлення предмета, на який було вчинено винним злочинний вплив, не може настати кримінальна відповідальність за ці злочини.

¹ Див.: п. 20 постанови Пленуму Верховного Суду України від 25 грудня 1992 р. «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності».- Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних та цивільних сіцях.- К., 1995.- С. 117.

Хоча в багатьох кримінально-правових нормах немає вказівки на предмет злочину, проте це не порушує вказаного положення. Там, де немає прямої вказівки на предмет злочину, він завжди припускається. Оскільки кримінально-правова норма являє собою правову формулу, то предмет злочину в ній припускається не конкретно, а узагальнено. Водночас практичне застосування кримінально-правової норми, її реалізація вимагає точної конкретизації предмета злочину. Це означає, що в пред'явленому суб'єкту звинуваченні необхідно конкретно вказати предмет злочину: хто (прізвище, стать, вік, місце проживання і т. ін.) підпав нападу, зґвалтуванню!, відносно яких було вчинено опір, хуліганство і т. ін., чи який предмет, річ (найменування, вага, вартість та інші ознаки і властивості) були викрадені, підроблені, знищені і т. д. Без такої конкретизації предмета злочину правосуддя неможливе.

Таким чином, приходимо до висновку, що предмет злочину як сукупність окремих сторін і властивостей суспільних відносин належить об'єкту злочину. Відносити предмет злочину до об'єктивної сторони немає підстав.

Поряд з тим предмет злочину перебуває у певному співвідношенні, взаємозв'язку і з об'єктивною стороною злочину. Цей взаємозв'язок виступає у вигляді взаємодії. Перш за все, предмет злочину перебуває у взаємозв'язку з дією. Злочинне діяння у вигляді жестів, погроз, нападу, образи, розкрадання і деяких інших його різновидів полягає у психічному чи фізичному впливі на предмет злочину. Цей вплив, що утворює сутність, основу зовнішнього прояву таких злочинів, є зв'язковою ланкою між об'єктом злочину і об'єктивною стороною.

Злочин, вчинений дією, чиниться, як правило, тільки тоді, коли здійснюється вплив на предмет злочину. Стосовно цих злочинів можна сказати, що немає злочину без дії і немає злочину без предмета злочину, якщо дія не спрямована на предмет злочину. Дія взагалі означає певне посягання на щось. Тільки взаємодія цих двох моментів: дії та її спрямованості на предмет злочину - створює підстави для визнання дії злочином. Ці положення, однак, не стосуються злочинів, які умовно можна назвати безпредметними. Бездія в багатьох випадках якраз означає, що суб'єкт не вчинює певного впливу на матеріальний об'єкт, хоча на ньому лежала правова повинність зробити це.

Предмет злочину, таким чином, перебуває у певному зв'язку з об'єктивною стороною злочину. Особливості і властивості предмета в багатьох випадках визначають зміст об'єктивної сторони, оскільки і характер діяльності суб'єкта істотно залежить від особливостей об'єкта. Наприклад, дикі тварини можуть бути добуті незаконним полюванням з ви-

користанням зброї, автотранспортних засобів чи особливих пристосувань (ст. 248 КК), шкода лісовому господарству заподіюється незаконною порубкою лісу (ст. 246 КК) наругу над Державним Гербом та Прапором також можна здійснити тільки певним способом (ст. 338 КК), так само як і виготовити чи підробити документ, штамп чи печатку (ст. 358 КК).

Саме предметом злочину в більшості випадків обумовлюється вибір способу і знарядь впливу на нього.

Разом з тим, злочинними визнаються не всі способи впливу на предмет злочину, а тільки ті з них, які загрожують і вчинюють об'єкту істотну шкоду. Наприклад, виготовлення чи збут кинджалів, фінських ножів чи іншої холодної зброї створює злочин (ч. 2 ст. 263 КК). Зберігання цих предметів складу злочину не створює. Предмет злочину в багатьох випадках характеризує і злочинні наслідки, які є однією з головних ознак об'єктивної сторони злочину. Наприклад, вбивство припускає позбавлення життя лише людини, фальшування грошей, державних цінних паперів чи білетів державної лотереї стосується тільки валютних цінностей, заподіяння майнової шкоди можливе тільки у зв'язку з певними діями майна і т. ін.

У багатьох злочинах предмет, таким чином, є сполучною ланкою між об'єктом і об'єктивною стороною злочину, бо наслідки належать одночасно і до дії, і до об'єкта.

* * *

Законодавство до теми:

1. Статті 21-64 Конституції України.
2. Статті 3 і 7 Кримінального кодексу України.

Література:

1. *Бажанов М. Й.* Уголовное право Украины. Общая часть. Конспект лекций.-Днепропетровск, 1992.- 168с.
2. *Коржанский Н. И.* Объект посягательства и квалификация преступлений.- Волгоград, 1976.- 120 с.
3. *Коржанский Н. И.* Объект и предмет уголовно-правовой охраны.- М., 1980,- 246 с.
4. *Коржанский Н. И.* Предмет преступления.- Волгоград, 1976.-56с.
5. *Коржанський М. Й.* Уголовне право України. Частина Загальна. Курс лекцій.-, Київ, 1996.
6. *Коржанський М. Й.* Нариси уголовного права.- Київ, 1999.-208с.
7. *Никифоров Б. С.* Объект преступления по советскому уголовному праву.- М., 1960.-232 с.
8. *Тацый В. Я.* Объект и предмет преступления.- Харьков, 1986.-212с.

Тема 7. ОБ'ЄКТИВНА СТОРОНА ЗЛОЧИНУ

1. Поняття об'єктивної сторони злочину

Об'єктивну сторону злочину утворюють зовнішні його ознаки, встановлені кримінальним законом. Це ті його ознаки, в яких проявляється зовні процес вчинення суспільно небезпечного діяння і які відповідають на запитання - як було вчинено злочин?

У суспільних явищах завжди необхідно відрізнити їх фактичні, об'єктивні риси та суспільний характер, сенс, глузд, тобто їх суспільне значення.

В об'єктивній стороні злочину процес вчинення злочину характеризується з боку послідовного розвитку тих подій і явищ, які починаються злочинною дією (бездіяльністю) і закінчуються настанням злочинних наслідків.

Зовні злочин постає своєю чинною стороною і саме тими змінами, які він спричиняє. Якщо мова йде про злочин, то, насамперед, і головним чином йдеться про його наслідки (настання смерті при вбивстві, майнові збитки при викраденні і т. ін.).

Але злочин - це не тільки його шкідливі наслідки. Злочин - це взагалі процес певної поведінки людини, який точиться у просторі і часі, за певними обставинами. Злочин містить у собі різноманітні види поведінки людини, а також дію різних сил природи, які людина використовує для своїх потреб, фізичні чи хімічні або інші властивості речовин, знарядь, здібності тварин чи птахів та всі інші можливості для того, щоб досягнути бажаних нею наслідків - змін в оточуючому суспільному середовищі.

Умовно процес учинення злочину можна з точки зору його об'єктивної сторони розділити на три етапи:

1. Дія (бездіяльність). Це перший, початковий етап вчинення злочину. Причому, в об'єктивну сторону злочину дія входить не цілком, а лише її зовнішня, виконавча, фізична сторона. Це та сторона дії, яку можна побачити присутнім, зрозуміти і певно її визначити - місце, час, обставини та використані при цьому засоби і знаряддя. Злочинна дія завжди чиниться в певних умовах. Тому діяння завжди треба брати та оцінювати не ізольовано, а з урахуванням усіх умов і обставин. Як кажуть філософи, - все визначається місцем, часом та обставинами.

2. Причинний зв'язок як об'єктивно існуючий взаємо-

зв'язок речей і явищ у природі. Злочин, як і будь-яка суспільне істотна дія, чинить певні зміни в суспільному житті, які, в свою чергу, викликають подальший розвиток подій. Такий розвиток може мати різні напрямки залежно від характеру дії (бездіяльності), а також від умов місця, часу та обставин.

3. Злочинні наслідки, тобто ті зміни, до яких призводить злочин і які є суспільне небезпечною шкодою. Таким чином, об'єктивну сторону злочину утворюють (складають):

- а) суспільне небезпечне діяння (дія чи бездіяльність);
- б) злочинні наслідки;
- в) причинний зв'язок між дією чи бездіяльністю та злочинними наслідками;
- г) спосіб, місце, час, знаряддя та обставини вчинення злочину.

Тільки вчинення суспільне небезпечного діяння, в якому знаходиться об'єктивний вияв лихої волі людини, утворює злочин і дає підстави для кримінальної відповідальності. Не можуть тягнути за собою кримінальної відповідальності переконання, думки, ідеї, мрії, оскільки вони ніяк не проявляються зовні, в певних діях чи вчинках особи. Багато видатних мислителів-гуманістів минулого шукали і вимагали встановлення об'єктивного критерію (виміру) для оцінки поведінки людини, бо тільки об'єктивний прояв, поведінка дає можливість виключити сваволлю в оцінці мети та наміру злочинця.

Для здійснення правосуддя ці положення особливо важливі, а саме:

1) визнання злочином лише об'єктивного прояву лихої волі людини, а не її поглядів, переконань, міркувань, виключає сваволлю, беззаконня;

2) об'єктивні дія та бездіяльність як критерій намірів людини дає змогу виявити суб'єктивну сторону злочину і виключити об'єктивну осудність, тобто засудження без вини, невинно;

3) об'єктивна сторона злочину найбільш багата ознаками, що дає можливість відмежувати один злочин від подібного, суміжного, іншого, а також злочинні дії від дій, які злочину не утворюють, які кримінальним законом не передбачені.

2. Суспільне небезпечне діяння, дія та бездіяльність

Головною ознакою об'єктивної сторони злочину є дія та бездіяльність. Ними утворюються та визначаються всі інші ознаки об'єктивної сторони.

Злочинна дія виявляється як рух. «Усе безкінечне різно-

маніття зовнішніх проявів мозкової діяльності зводиться вкінці до одного лише прояву - м'язового руху,- писав видатний російський фізіолог І. М. Сеченов.- Чи сміється дитина при погляді на іграшку, чи усміхається Гарібальді, коли його нівечать за любов до Батьківщини, чи тремтить дівчина при першому почутті кохання, чи творить Ньютон світові закони і пише їх на папері - всюди остаточним чинником є м'язовий рух»¹.

Найбільш поширено зовні дія виявляється (відбивається) як рух тіла. Але рухом тіла дія не вичерпується. Злочинець не вчинив би багато чого, якби надіявся, розраховував лише на свої руки та ноги.

Кримінально-правова дія є складний психофізичний процес:

1. Дія є свідомою поведінкою людини, спрямованою на певний об'єкт для досягнення певної мети.

2. Дія містить у собі декілька або навіть цілу серію рухів, всю сукупність конкретних актів поведінки.

3. Дія поєднує в собі також засоби, знаряддя, механізми, властивості речовин і явища природи, які використовує людина, діючи певним чином.

4. Дія завжди чиниться в певних умовах місця, часу, обставин. Зовні дія виявляється у формі:

1) слів - погроза, вимога, підмова, підбурювання, обман тощо;

2) міміки, жестів - демонстрація зброї, погроза, образа, хуліганство і т. ін.;

3) фізичного впливу на різні матеріальні предмети, речі - знищення майна, тілесні ушкодження, викрадення тощо;

4) використання як знарядь злочину малолітніх, неосудних, тварин, птахів і т. ін.

Це - фізична характеристика дії. Суспільну характеристику дії складають:

1) Суспільна небезпечність дії - її спрямованість на певний об'єкт і заподіяння йому шкоди.

Суспільна небезпечність дії є її суспільно-політична характеристика, її об'єктивна властивість.

2) Кримінальна протиправність дії, її забороненість кримінальним законом.

Обов'язковою ознакою дії є її усвідомленість суб'єктом. Неусвідомлювана поведінка дією у кримінально-правовому розумінні не визнається.

¹ Див.: Сеченов І. А/ Избрашше философские й психологические произведения- М, 1947- С. 71.

Не мають кримінально-правового значення, наприклад, дії, вчинені уві сні, в стані патологічного сп'яніння, при втраті свідомості та інших таких обставинах, оскільки вони не усвідомлені особою.

Не діють у кримінально-правовому розумінні юридичні особи - недоумкуваті, малолітні - віком до 14 років.

Однак і усвідомлювана поведінка не завжди має кримінально-правовий характер. Кримінально-правове значення має лише така поведінка, в якій виявляється воля діючої особи.

Дією чи бездіяльністю у кримінально-правовому розумінні можна визнати лише таку поведінку, яка була наслідком вільного вияву волі особи. Порушення волі суб'єкта в багатьох випадках змінює зміст і значення його поведінки.

Воля суб'єкта може бути порушена об'єктивними обставинами, які в праві називаються **нездоланною силою**. Такими визнаються: стихійне лихо (пожежа, повінь, землетрус), тяжка хвороба, вплив витоків підвищеної небезпеки тощо.

Дія чи бездіяльність, які сталися під впливом нездоланої сили, виключають кримінальну відповідальність, оскільки в цих випадках воля особи паралізована, і вона не могла певним чином діяти відповідно до своєї волі.

Але нездоланна сила як перешкода виконанню суспільного чи громадського обов'язку, не є абсолютною. При вирішенні питання про те, чи могла особа за певними обставинами подолати перешкоди (чи була спроможна, здатна) враховують:

1. Здібність, можливості певної особи, її вік, фах, освіту, фізичну силу, стан здоров'я і т. ін.

2. Вимоги, що ставляться до цієї особи в таких обставинах, оскільки одні і ті ж обставини можуть вважатися для одних осіб нездоланими, а для інших, до яких ставляться підвищені вимоги, вони можуть вважатися здоланими. Наприклад, невиконання наказу військовослужбовцем йти в бій, відмова лікаря надати допомогу хворому тяжкою за разливою хворобою і т. ін. Воля суб'єкта може бути порушена також фізичним чи психічним примусом.

Фізичний примус може пригнітити волю особи різною мірою. Побої можуть пригнітити волю меншою мірою, ніж зачинення під замок з позбавленням волі або зв'язування мотузкою, дротом рук чи ніг тощо. Вчинення дії чи бездіяльності при фізичному насильстві виключає кримінальну відповідальність лише в тих випадках, коли примусом воля особи була пригнічена зовсім. Можна визнати, що повністю пригнічена воля в особи, яка була зв'язана і не мала мож-

ливості діяти; немає волі і той, наприклад, хто падає від сильного, потужного поштовху. У всіх інших випадках вчинення дії чи бездіяльність під впливом фізичного насильства визнається вчиненням за пом'якшуючих обставин (п. 6 ст. 66 КК).

Дія чи бездіяльність під впливом психічного насильства взагалі кримінальної відповідальності не виключає. Діяння (дія чи бездіяльність) виключає кримінальну відповідальність лише у випадках крайньої необхідності, тобто тоді, коли воно менш шкідливе, ніж психічне насильство. Наприклад, матеріально відповідальна особа звільняється від кримінальної відповідальності, якщо вона передала гроші чи майно злодіям, які загрожували їй убивством.

Кримінально-правова дія - це активна поведшка особи. Більшість злочинів вчинюється саме дією (вбивство, викрадення, зґвалтування, проведення аборту, опір представнику влади, хуліганство і т. ін.).

Викладене дає підстави зробити висновок, що **кримінально-правова дія являє собою суспільне небезпечну, протиправну, усвідомлювану, вольову поведінку людини, що виявляється в активній формі.**

Злочинна бездіяльність - це суспільне небезпечна, усвідомлювана, вольова, активна чи пасивна поведінка, яка виявляється у невиконанні тих дій, які особа повинна і могла виконати в певних умовах.

Бездія - це негативна форма поведінки, і тому вона є протилежною дії.

Бездіяльність - це поведінка, яка полягає у невиконанні суб'єктом суспільне необхідних дій. Конкретна обстановка вимагає певного втручання, але особа цього не робить, не чинить тих дій, які вона повинна була виконати для охорони інтересів суспільства. Кримінальна відповідальність за бездію настає лише тоді, коли суб'єкт не виконує покладених на нього юридичних обов'язків, маючи можливість їх виконати.

Обов'язок діяти може витікати із підстав:

1. Безпосередньо із закону. Наприклад, кримінальний закон зобов'язує:

а) надати допомогу особі, що перебуває у небезпечному для життя становищі;

б) подати допомогу хворому (ст. 139 КК);

в) сплачувати кошти на утримання дітей (ст. 164 КК);

д) сплатити податки (ст. 212 КК);

е) виконати судові рішення (ст. 382 КК).

2. З прийнятих на себе обов'язків за угодою чи внаслідок вибраного фаху - наприклад, лікар як фахівець зобо-

в'язаний надавати медичну допомогу всім, хто в ній має потребу. Невиконання цього обов'язку без поважних причин тягне відповідальність за ст. 139 КК.

3. Власної поведінки, якою особа поставила в небезпеку суспільні інтереси, наприклад, того, хто заподіяв шкоду та не вдіяв заходів до надання постраждалим допомоги. Кримінальна відповідальність за бездію виключається, якщо суб'єкт не міг, не мав можливості діяти. У деяких випадках кримінальна відповідальність за бездіяльність виключається і при наявності можливості діяти за умовою, що виконання обов'язку загрозувало життю цієї особи або іншим більш важливим суспільним інтересам. Наприклад, відповідальність капітана судна (ст. 285 КК) виключається, якщо допомога не могла бути надана без серйозної небезпеки для свого судна, його екіпажу та пасажирів.

Але бездіяльність - це не нерухомість, не сидіння без руху, без роботи. Бездіяльність може бути і дуже рухливою. Наприклад, водій автомобіля, порушуючи правила безпеки руху, перевищує встановлену швидкість руху. Хоча при цьому водій чинить багато фізичних рухів, але **юридичне** він бездіє - тобто не виконує вимог правил безпеки руху, не дотримується встановленої правилами швидкості руху. Це і є бездіяльність, тобто невиконання особою покладеного на неї юридичного обов'язку.

3. Злочинні наслідки

Злочинні наслідки - це небезпечні пошкодження у суспільних відносинах.

Будь-який злочин заподіює, чинить суспільне небезпечну шкоду. Злочин, що не чинить шкоди, — не є злочином. Злочин тому і визнається суспільне небезпечним, протиправним та караним.

Нешкідливий злочин - абсурд, явище неможливе. Таким чином, злочинні наслідки - обов'язкова ознака злочину. Вчинювана злочином шкода може бути:

1) **фізичною** - вбивство, тілесні ушкодження, проведення абортів;

2) **майновою** — зменшення майна, заподіяння майнових збитків;

3) **моральною** - приниження гідності, честі, глум над могилою, над державним прапором, приниження авторитету представника влади і т. ін.;

4) **політичною** - підризом державної самостійності, незалежності, економічної та політичної системи тощо.

Характерна особливість злочинних наслідків у тому, що

вони майже не зустрічаються в чистому вигляді - фізична шкода часто поєднується з майновою шкодою (наприклад, при розбійному нападі), а майнова шкода - з моральною (наприклад, при згвалтуванні).

Крім того, злочином у багатьох випадках заподіюється моральна шкода близьким та рідним потерпілого - вони терплять великі страждання, нервові струси.

Оскільки злочин завжди аморальний і протидіє державній волі, то він завжди чинить також моральну та політичну шкоду — порушує моральні засади співжиття суспільства, шкодить державному авторитету та управлінню.

Особливість злочинної шкоди в тому, що вона здебільшого не може бути повернена чи відшкодована. Не може бути відшкодованою, наприклад, викрадена чи знищена унікальна, рідкісна річ. Відшкодування грішми не може бути повним, рівноцінним.

Фізичну та моральну шкоду взагалі не можна ні повернути, ні відшкодувати, наприклад, вибиті зуби чи очі, сплюндровану честь, гідність особи, статеву волю жінки і т. ін.

Нічого не змінює в цьому те, що нанесена рана загоїлася, що з винного були стягнуті кошти на лікування потерпілого чи навіть на утримання його, бо ніщо не може відшкодувати його страждань, фізичного та душевного болю, жакливих переживань, які йому були заподіяні злочином.

Кримінально-правове значення злочинних наслідків різне:

1. Вони є обов'язковою ознакою будь-якого злочину, тобто всіх злочинів. Злочину без суспільне небезпечних наслідків немає. Дію чи бездіяльність, які не заподіюють суспільне небезпечних наслідків, немає ні підстав, ні потреби вважати, визнавати злочином. Злочинні наслідки є матеріальним виявом суспільної небезпечності діяння. Саме тому певне діяння і передбачене законом як злочин, що його вчинення неминуче тягне за собою суспільне небезпечні наслідки.

2. Для багатьох складів злочинів злочинні наслідки є обов'язковою ознакою. Це так звані «матеріальні» склади злочинів. Без настання вказаних у законі певних наслідків немає закінченого складу цього злочину або немає зовсім складу злочину. Наприклад, вбивство може бути закінченим складом злочину лише при настанні смерті потерпілого. Але при порушенні правил дорожнього руху без настання зазначених в законі (ст. 286 КК) наслідків складу злочину в діях водія немає.

Злочинні наслідки «матеріального» складу злочину завжди повинні бути конкретно і повно визначеними - їх кількість, тяжкість, розміри, вага, вартість, ціна, колір тощо.

3. Для великої групи злочинів настання будь-яких наслідків є достатнім для складу злочину, тобто такі склади злочину є повними при наявності певних наслідків будь-яких розмірів, тяжкості. Це так звані «формальні» склади злочину, в яких злочинні наслідки винесені законодавцем за межі складу злочину. Встановлювати, вимірювати, конкретизувати злочинні наслідки тих злочинів, які містять «формальний» склад, непотрібно. «Формальні» склади злочинів теж певною мірою є «укороченими», оскільки в них момент закінчення складу злочину передує настанню злочинних наслідків і вони знаходяться за його межами.

4. Настання наслідків визначає момент закінчення злочину. Злочин, який має «матеріальний» склад, вважається закінченим лише тоді, коли настали наслідки, передбачені законом. Злочин, який має «формальний» склад, визнається закінченим з моменту вчинення діяння, тобто з моменту вчинення дії, бездіяльності - невиконанням юридичного обов'язку.

5. Заподіяння злочином тяжких наслідків (п. 5 ст. 67 КК) враховується судом при призначенні покарання як обставина, що обтяжує відповідальність. У злочинних наслідках важливо відрізнити їх фізичну сутність від суспільної.

Фізична сутність злочинних наслідків полягає в конкретних змінах, які настають у зовнішньому світі, - вилучено у власника майно, заподіяно потерпілому тілесні ушкодження, жива людина стала мерцем і т. ін.

Суспільна сутність злочинних наслідків полягає у заподіянні шкоди суспільним відносинам, у пошкодженні чи знищенні певних суспільних відносин - позбавлення власника можливості користуватися майном, погіршення здоров'я потерпілого від заподіяних йому тілесних ушкоджень тощо.

Фізичну та суспільну сутність злочинних наслідків можна бачити на схемі:

Фізична сутність	Суспільна сутність
Тілесні ушкодження	Шкода здоров'ю
Переривання вагітності	Шкода здоров'ю
Зараження венеричною хворобою	Шкода здоров'ю

Фізична сутність злочинних наслідків належить до об'єктивної сторони злочину, а суспільна - до об'єкту. Але традиційно злочинні наслідки розглядаються лише при аналізі об'єктивної сторони злочину.

4. Причинний зв'язок у кримінальному праві

Причинний зв'язок - це ознака об'єктивної сторони не всіх, а лише так званих «матеріальних» складів злочинів. При вчиненні злочину, який має «матеріальний» склад, завжди необхідно встановити причинний зв'язок між дією (бездією) та злочинними наслідками, які настали. Особа може згідно з законом відповідати лише за ті наслідки, які були причинне обумовлені її поведінкою. Якщо ж причинний зв'язок між дією (бездією) і насталими наслідками відсутній, то ці наслідки не можуть бути осудними, і особа не може бути за них відповідальною.

У кримінально-правовій практиці причинний зв'язок установлюється між суспільне небезпечним діянням і певними змінами, яке воно створило в реальному світі. Тому для вирішення цього завдання треба:

1. Встановити всі ознаки певного діяння, визначити його можливість створити, вчинити такі наслідки, переконатися, що діяння дійсно було вчинено і саме цією особою.
2. Встановити особливості та ознаки утворених наслідків, що мають характер суспільне небезпечної шкоди, їх розмір, тяжкість, кількість та час настання.
3. Встановити між ними причинний зв'язок чи доказати його відсутність.

Причинним зв'язком у філософії називають таку закономірну поєднаність предметів та явищ, за якою одне явище (чи сукупність явищ) неминуче, з внутрішньою необхідністю утворює, народжує інше явище. Перше з них називають причиною, а друге - наслідками.

Розуміння причинності (взаємозалежності) у кримінальному праві ґрунтується на таких головних філософських положеннях про причинний зв'язок:

1. Всезагальний зв'язок між явищами природи та суспільства є закономірністю - безпричинних явищ немає: всі явища в природі та суспільстві причинне обумовлені.
2. Всезагальний зв'язок між явищами зовнішнього світу існує реально і об'єктивно, він не залежить від свідомості та волі людей.
3. Причинний зв'язок (як частка всезагального зв'язку речей і явищ) пізнавальний. Світ пізнавальний і пізнаний його закономірності. Пізнання та знання є насамперед знанням причини. Якби світ був непізнавальним, то наука стала б неможливою, а якби ми знали всі причини, то вона стала б непотрібною.
4. Причина та наслідок - це лише частка, вилучена із

всезагального зв'язку речей та явищ, ізольована від нього для з'ясування того, що є причиною, а що - наслідком, оскільки наслідок цієї причини є причиною іншого наслідку, і так безкінечно.

Загальною властивістю всіх причинних зв'язків є їх багатозначність: одна причина може породити декілька різних наслідків, так само як і один і той самий наслідок може бути народжений різними причинами чи сукупністю причин.

Перетворення однієї події на іншу часто буває можливе за допомогою посередніх ланок. Наприклад, при навмисному вбивстві від тиску на гачок до смерті потерпілого послідовно відбувається декілька подій: дія порохів газів, політ кулі, поранення, боротьба організму з пораненням. Отже, причинний зв'язок - це не тільки зв'язок між подіями, що стоять поруч, торкаючись одна одної. Інколи, причина і наслідок відокремлені одне від одного іншими явищами. Ось чому для того, щоб зрозуміти окремі явища, ми повинні вилучити їх із загального зв'язку і дослідити їх окремо.

Наука кримінального права не має і не утворює свого особливого юридичного поняття причинного зв'язку. У кримінальному праві лише конкретизується філософське поняття стосовно тих подій та явищ, які мають кримінально-правове значення.

Причинний зв'язок як ознака складу злочину має загальні риси, властиві будь-якому причинному зв'язку між явищами природи чи суспільства, а також і специфічні ознаки, відмінні від зв'язків іншого типу.

Слідчі та судові працівники, встановлюючи причинний зв'язок між поведінкою винного та злочинними наслідками, керуються цими загальними філософськими положеннями, а також враховують деякі додаткові вимоги, що містяться у кримінально-правових нормах.

Оскільки причинний зв'язок існує об'єктивно і незалежно від свідомості людей, все більше і глибше пізнається людьми, то він може бути встановлений працівниками слідства і суду.

Для правильного встановлення наявності чи відсутності причинного зв'язку необхідно дотримуватися правил:

1. Причина в часі завжди передує наслідкам. Не може бути причиною явище, яке відбулося після наслідків.

Суспільне небезпечне діяння передує в часі злочинним наслідкам, діяння є тією необхідною умовою, яка підготувала і визначила можливість настання наслідків. Відсутність такої послідовності свідчить про те, що діяння не може бути причиною певних наслідків. Наприклад, Іваненко

звинувачувався в тому, що через його халатність простояли залізничні вагони, чим була заподіяна значна шкода підприємству. Але під час судового розгляду справи було встановлено, що вагони простояли ще до того, як Іваненка було призначено на посаду начальника станції.

Водночас треба мати на увазі, що після цього - не означає за причиною цього, оскільки певні наслідки можуть бути народжені різними причинами (розі Бос поп езі ргоріег Бос).

Одна лише зовнішня послідовність подій не може бути підставою для встановлення причинного зв'язку.

2. Для визнання діяння причиною злочинних наслідків необхідно встановити, що воно не тільки передувало наслідкам, але що ці наслідки були заподіяні, вчинені саме цим діянням, а не іншим.

Причиною є лише те діяння, яке створило можливість і умови настання наслідків, яке обумовило їх настання і зробило дійсними, тобто забезпечило їх здійснення, реалізацію.

3. Причинний зв'язок між конкретними діями та їх наслідками є там, де ці дії були необхідною умовою їх настання (сошіЩо 8Іпе ^иа поп) - умова, без якої не може бути таких наслідків. Якщо ж діяння не було необхідною умовою настання певних наслідків, то причинний зв'язок між ними відсутній. Наприклад, Даниленко побив Савчука, за подіявши йому тілесні ушкодження. По дорозі до лікарні Савчук потрапив в автомобільну аварію і загинув. Між за подіянням Савчукові тілесних ушкоджень і настанням смерті причинного зв'язку немає, бо Савчук помер не від тілесних ушкоджень, заподіяних йому Даниленком. Тілесні ушкодження не були необхідною умовою настання смерті Савчука. Отже, не кожна умова, що сприяла настанню наслідків, може бути причиною цих наслідків.

Дія чи бездіяльність можуть бути причиною злочинних наслідків лише тоді, коли вони були необхідною умовою цих наслідків, без яких ці наслідки не настали б.

4. Дія чи бездіяльність можуть бути причиною лише за умови, що наслідки, які настали, є необхідними, а не випадковими.

Зв'язок між дією та наслідком, будучи завжди об'єктивним, для конкретного діяння може бути необхідним або випадковим¹.

¹ Деякі криміналісти вважають, що відповідальність повинні тягти і ті наслідки, які були випадковими (А. А. Трайнін, В. М. Кудрявцев, Т. В. Церетелі), але зміст необхідних і випадкових наслідків та їх юридична оцінка не дають підстав для такого висновку і тому його відхиляють (А. А. Піонтковський, М. Д. Дурманов, М. Д. Шаргородський).

Зв'язок має необхідний характер тоді, коли його наслідки народжуються внутрішнім розвитком дії, її особливостями, коли вони притаманні їй.

Необхідні причинні зв'язки є вирішальними. В них викривається головне положення взаємозв'язку, при якому одне явище при певних умовах утворює як свій необхідний наслідок інше явище.

Необхідні, закономірні наслідки якого-небудь явища перш ніж настати проявляються як реально можливі. Перетворення цієї можливості в дійсність може бути необхідним і випадковим одночасно. Наприклад, Шпак почав безладно стріляти на платформі залізничної станції, де було чимало людей, і вбив двох потерпілих. Стріляниною в такому місці Шпак створив реальну можливість загибелі людей. Заподіяння смерті в таких умовах було необхідним наслідком, а те, що при цьому були вбиті Іванов і Петров, - було випадковим, бо могли бути вбитими й інші особи.

Необхідний причинний зв'язок між діями і наслідками утворюється лише при перетворенні реальної можливості настання наслідків у дійсність. Тільки такий причинний зв'язок визнається в кримінальному праві ознакою об'єктивної сторони злочину.

Якщо дії особи не утворювали реальної можливості настання злочинних наслідків, то вони не можуть бути визнані причиною цих наслідків. Для такої дії такі наслідки є випадковими. Наслідки випадкового зв'язку не є результатом внутрішнього розвитку цього процесу. Вони є результатом інших причин і обставин.

Випадкові наслідки не виникають з необхідністю із певного явища, оскільки в ньому немає необхідних умов для його настання. Вони виникають під впливом інших причин (бо без причин ніщо не настає, все має свою причину).

Випадкові наслідки, як правило, виникають при зіткненні кількох причин, а тому вони завжди є наслідками інших причин. Випадкове явище не поєднане з суттю явищ, що передували йому, воно немає в них свого підґрунтя, хоча в деякій мірі залежне від нього.

Оскільки випадкові наслідки не мають в діях (бездіяльності) винної особи свого підґрунтя, не породжуються ними із закономірною необхідністю, а утворюються впливом інших причин, то вони не можуть бути підставою кримінальної відповідальності. Саме в таких випадках у діях особи немає складу злочину за відсутністю причинного зв'язку між діями і наслідками, які настали.

Причинний зв'язок є обов'язковою ознакою об'єктивної

сторони злочинів не тільки таких, що вчинюються дією, але й таких, що вчинюються бездіяльністю. Бездія може бути не лише умовою, але й причиною певних наслідків. Оскільки людське суспільство має дуже поширений розподіл праці, то не тільки активні дії людей можуть викликати певні зміни у зовнішньому світі, їх можуть викликати також бездії — невиконання суб'єктом своїх юридичних обов'язків.

Бездіяльність у кримінальному праві - це не ніщо, а певна поведінка. При цьому поведінка такого роду може бути навіть занадто активною. Наприклад, злісне ухилення від сплати аліментів на утримання дітей (ст. 164 КК).

Бездіяльність однієї особи певним чином обумовлює поведінку іншої особи, може змушувати її бездіяти або чинити якісь дії. Ще більше значення бездіяльність має в світі техніки, де вона може бути причиною багатьох суспільно небезпечних наслідків. Багато суспільно небезпечних діянь може бути вчинено бездіяльністю особи, на яку покладено обов'язок вчинити певні дії, необхідні для нормальної роботи державного апарату, виробничого колективу, для охорони здоров'я людей і т. ін.

Немає сумніву, що, наприклад, мати, яка навмисно не давала народженій дитині їсти, не годувала її, щоб позбутися, внаслідок чого настала смерть немовляти, вчинила вбивство, тобто між бездіяльністю матері і смертю дитини є безпосередній причинний зв'язок.

При вчиненні злочину бездією злочинна поведінка проявляється у невиконанні спеціального юридичного обов'язку. Тільки при наявності такого обов'язку до вчинення особою активних дій можна мовити про злочинну бездіяльність. Кримінальне право України в багатьох статтях КК прямо вказує на причинний зв'язок між бездіяльністю та шкідливими наслідками. Наприклад, ст. 367 КК передбачається кримінальна відповідальність за невиконання посадовою особою своїх обов'язків, якщо це завдало істотної шкоди державним чи громадським інтересам або охоронюваним законом правам та інтересам окремих юридичних і фізичних осіб. Як і в усіх інших подібних випадках кримінальна відповідальність за ст. 367 КК зможе мати місце лише тоді, коли на посадову особу її посадовим станом чи колом повноважень було покладено обов'язок діяти при певних обставинах, і якщо наслідки, які настали від цього, були в причинному зв'язку з бездіяльністю посадової особи. Пленум Верховного Суду України у постанові від 27 грудня 1985 р. вказав, що у справах про посадові злочини необхідно з'ясувати всі фактичні обставини, в тому числі поса-

довий стан і коло повноважень особи, її поведінку до вчинення злочину, мотив, мету і характер вчинених дій, їх зв'язок із посадовим становищем притягнутої до відповідальності особи та наслідками, що настали.

Отже, причинним зв'язком у кримінальному праві називається такий зв'язок між суспільними явищами, при якому одне явище (суспільне небезпечне діяння) закономірно, з внутрішньою необхідністю утворює інше явище — злочинні наслідки.

При цьому перше з них є причиною, а друге - наслідком. Таким чином, у кримінальному праві, за загальним правилом, кримінальна відповідальність настає за причинно обумовлені злочинні наслідки, тобто за злочинне вчинення суспільне небезпечної шкоди. Разом з тим, в окремих випадках кримінальна відповідальність настає не за злочинну вчиненість шкоди, а за злочинну обумовленість її, тобто за таку бездіяльність, яка не була причиною, а лише умовою настання суспільне небезпечної шкоди. Наприклад, лікар не надав допомоги хворому, внаслідок чого сталися тяжкі наслідки (ст. 139 КК), або злочинно-недбале ставлення особи, якій доручено охороняти чуже майно, до своїх обов'язків, що потягло розкрадання, пошкодження або загибель цього майна (ст. 197 КК).

Вказані в законі наслідки заподіяні не лікарем чи охоронцем, їх бездіяльність лише обумовила настання таких наслідків, тобто була умовою, яка сприяла перетворенню можливості в дійсність.

Тому поруч з причинами настання злочинних наслідків необхідно відрізнити й умови, які не були причиною цих наслідків, але сприяли їх настанню.

Умови - це такі явища, які самі нездатні, неспроможні породити певні наслідки, але які сприяють їх настанню. Умови грають важливу роль у розвитку причинного зв'язку - вони можуть значно полегшувати дію причини або перешкоджати їй.

Кримінальна відповідальність за злочинну обумовленість настає лише в тих випадках, коли однією з умов настання злочинних наслідків була бездіяльність відповідальної особи. В цих випадках кримінальна відповідальність настає не за заподіяння шкоди, а за невідвернення її,

¹ Див.: п. 2 постанови Пленуму Верховного Суду України від 27 грудня 1985 р. «Про судову практику в справах про перевищення влади або службових повноважень».- Постанови Пленуму Верховного Суду України.-К., 1995.-С. 147.

за нвзапобігання шкоди, яка була заподіяна іншими особами чи іншими витоками (стихійне лихо, поведінка тварин, фізіологічні процеси і т. ін.).

Якщо ж однією з умов настання злочинних наслідків були конкретні дії іншої особи, то дії особи не можуть бути визнані причиною певних наслідків, і ця особа не може бути за них відповідальною. Наприклад, В.- майстер залізничної ділянки, призначив колійним обхідником М. без належного дозволу лікаря. По дорозі на свою ділянку М. грубо необережно йшов по залізничній колії і потрапив під потяг. В ухвалі суд зазначив, що хоча дії В. і були однією з умов смерті М., але вони не були причиною смерті, а тому В. не повинен нести відповідальність за її настання.

Причинний зв'язок у кримінальному праві має значення лише стосовно протиправної дії чи бездіяльності. Встановлювати причинний зв'язок між легальними діями та їх наслідками немає кримінальноправового сенсу. Причинний зв'язок є обов'язковою ознакою складу злочину не тільки в діях виконавця злочину, але і в злочинних діях співучасників.

У різних правових системах існують різні теорії причинності. Самою поширеною є теорія сошНію яіпе диа поп - причина - це та умова, без якої наслідки не настануть.

Згідно з цією теорією дії людини визнаються причиною події, якщо вони були однією з необхідних умов настання події. При цьому теорія сопсНгію зіпе яиа поп виходить з того, що всі далекі чи близькі умови настання певної події рівні, рівнозначні. Кожна з таких умов, якщо вона задовольняє вказану вимогу, може бути причиною пригоди, події.

Виходячи з рівнозначності умов, які можуть бути причиною, ця теорія була названа теорією еквівалентності.

Теорія еквівалентності визнає причинний зв'язок між діями людини і наслідками, які настали, у всіх тих випадках, коли ці дії були необхідною попередньою умовою (сошіію 8Іпе циа поп) наслідків.

Чи була така умова дійсно необхідною попередньою умовою насталих наслідків, встановлюється методом уявного виключення. Суть цього методу полягає в наступному: з усіх попередніх умов уявно виключаються конкретні дії, якщо при цьому з'ясується, що без цих дій наслідки або зовсім не настали б, або вони були б зовсім іншого характеру, то це свідчить, що ці дії були необхідною умовою насталих наслідків. У такому випадку питання про об'єктивні підстави кримінальної відповідальності вирішуються позитивно.

Навпаки, якщо при такому уявному виключенні з'ясується, що наслідок і без сприяння цього вчинку однак настав би

і саме таким, то певні дії не можна вважати необхідною умовою насталих наслідків. Згідно з теорією еквівалентності, причинний зв'язок не виключається:

а) якщо наслідки настали лише завдяки особливим властивостям (фізичним чи психічним) потерпілого;

б) якщо між початковими діями і насталими наслідками приєднались і діяли сили природи, приєдналась діяльність потерпілого чи інших осіб.

Хоча теорія еквівалентності виходить із принципу рівності всіх умов, необхідних для настання певних наслідків, але в дійсності її прихильникам доводиться відхилятися від цього принципу при вирішенні питання про відповідальність за вчинений злочин.

Як приклад такої непослідовності наводять такий: зять відправляє тещу на південь до моря з надією на те, що під час купання вона втопитьсь. Згідно з теорією соціалізму зіпсе цію поп було б послідовним у випадку загибелі тещі притягнути зятя до відповідальності за закінчене вбивство, а у випадку, щасливому для тещі, - за замах на вбивство. Але прихильники теорії еквівалентності такого висновку не роблять, посилаючись на те, що такий висновок протирічить «правовому почуттю».

Отже, для визнання наявності навмисного вбивства вони вимагають у цьому випадку зовсім іншого, більш тісного зв'язку між діями суб'єкта і наслідками - смертю потерпілого.

Хибність теорії соціалізму зіпсе (на поп в тезі про рівність, еквівалентність умов настання наслідків. У дійсності умови настання наслідків дуже різні, дуже різні їх ролі.

Теорія еквівалентності була пануючою в Німеччині, Росії, Австрії. Тепер вона має перевагу в законодавстві Японії.

У кінці XIX ст. у кримінально-правовій науці з'явилась теорія адекватної причинності, яка почала конкурувати з теорією еквівалентності. Згідно з **теорією адекватної причинності** причиною злочинного наслідку можуть бути лише такі дії особи, які взагалі, а не лише в цьому конкретному випадку, здібні спричинити такі наслідки.

Причинний зв'язок між діями і насталими наслідками відсутній, якщо ці наслідки не типові, **не адекватні діям**.

Із наведеного видно, що теорія адекватної причинності відхиляє об'єктивний характер причинного зв'язку і замінює його суб'єктивним уявленням про типовість чи нетиповість злочинних наслідків від учинених цією особою дій. Недолік теорії адекватної причинності в тому, що вирішення питання про причинний зв'язок вона повністю віддає на розгляд суду і не дає для цього наукових підстав.

В англо-американській системі права розуміння причинного зв'язку склалося, головним чином, стосовно справ про вбивство.

Англо-американська доктрина чітко не вирізняє причинного зв'язку і провинності. Замість того, щоб спочатку встановити причинний зв'язок і лише після цього перейти до вирішення питання про вину, в англо-американському праві обидва вони вирішуються як одне питання про «найближчу причину». Поняття «найближчої причини» не має певно визначених меж. Твердо встановленим вважається лише положення про те, що «існує відома межа, за якою право відмовляється стежити за низкою причинності, тому і сама дія за цією межею вбачається як занадто далека, щоб бути винною»¹.

Але де знаходиться ця межа і за допомогою яких критеріїв вона може бути встановлена - на ці запитання не відповідають ні судова практика, ні доктрина англійського права. Доктрина взагалі відмовляється «сформулювати загальне правило, яке встановлює таку межу», а практика змогла виробити лише ряд положень, які стосуються окремих питань.

Невизначеність критеріїв «найближчої причини» можна показати на такому прикладі. Як в англійському, так і в американському праві існує стародавнє правило: ніхто не може бути засуджений за вбивство, якщо потерпілий прожив один рік і один день після заподіяння йому тілесного ушкодження, оскільки причина далеко від наслідків². Про невизначеність поняття «найближчої причини» може свідчити і таке правило, створене англійськими судами: якщо внаслідок недбалості машиніста створюється небезпека аварії потяга, і хто-небудь із пасажирів, вважаючи аварію неминучою, вистрибне і загине, то питання про те, чи була недбалість машиніста причиною смерті пасажирів, вирішується по-різному, залежно від того, чи вистрибнув би за таких умов той, хто має середнє самовладання, чи це зробила б лише людина, яка має дуже велику боязливість, боягузтво³.

Недоліки поняття «найближчої причини» в тому, що в ньому немає наукових критеріїв визначення причинного зв'язку, що воно не дає суду певних критеріїв для висновків і міркувань про причинний зв'язок як ознаку об'єктивної сторони злочину.

Див.: *КетіК*. Основиуголового права.-М., 1949.-С. 139. ³
Див.: *Дженкс 3*. Англійское право.- М., 1947.- С. 152. Див.:
КетіК Основи уголовного права.-М., 1949.-С. 141.

5. Спосіб, місце, час, знаряддя та обстановка вчинення злочину

Спосіб, місце, час, знаряддя та обстановка вчинення злочину як ознаки об'єктивної сторони складу злочину мають різне значення залежно від того - чи віднесені вони кримінальним законом до ознак певного складу злочину.

Якщо ці ознаки включені в диспозицію статті кримінального закону, то вони є обов'язковими для цього складу злочину і мають вирішальне значення для підстав кримінальної відповідальності та кваліфікації злочину. Якщо ж ці ознаки в диспозиції норми не передбачені, то для одних складів вони байдужі, а для інших - мають значення для визначення ступеня суспільної небезпечності злочину та призначення міри покарання.

Спосіб вчинення злочину - це засоби, заходи та методи вчинення злочину, форма здійснення, виконання суспільно небезпечного діяння. Всілякий злочин може бути вчинений лише певним способом. Кожному злочину притаманний лише певний спосіб його вчинення. Наприклад, крадіжка (ст. 185 КК) може бути вчинена лише таємно, грабіж (ст. 186 КК) - лише відкрито, вбивство (ст. 115 КК) - лише заповдіанням потерпілому тілесних ушкоджень і т. ін.

У диспозиції кримінально-правової норми спосіб вчинення злочину вказується не завжди. Для багатьох злочинів спосіб їх вчинення значення не має. Наприклад, байдужий до кримінальної відповідальності, кваліфікації діяння спосіб підроблення грошей (ст. 199 КК), проведення абортів (ст. 134 КК), порушення громадського порядку (ст. 296 КК), розкрадання вогнепальної зброї (ст. 262 КК) та деяких інших. Вчинення цих та інших злочинів будь-яким способом не впливає на відповідальність та їх кваліфікацію.

Іноколи певний спосіб вчинення злочину визнається кваліфікуючою його ознакою і значно підвищує суспільну небезпечність діяння. Наприклад, знищення або пошкодження чужого майна підпалом або іншим загальнонебезпечним способом (ч. 2 ст. 194 КК), перевищення влади або посадових повноважень, що супроводжувалось насильством, застосуванням зброї (ч. 2 ст. 365 КК) і т. ін. Для деяких злочинів спосіб їх вчинення є конкретним, певним і обов'язковим. Наприклад, привласнення або заволодіння майном, зловживання посадовими повноваженнями (ч. 2 ст. 191 КК), нападом (ст. 187 КК), обманом (ст. 190 КК).

Такі злочини можуть бути вчинені лише способами, що вказані в диспозиції норми про відповідальність за них.

Вчинення подібних дій іншим способом складу цього злочину в діях особи, що їх вчинила, не утворює.

Місце і час вчинення злочину — це такі ознаки об'єктивної сторони, які позначають, де і коли злочин було вчинено або, що одне й те саме, де і коли законом заборонено чинити такі дії.

Для деяких складів злочинів місце і час мають вирішальне значення, бо вчинення такого діяння лише в певному місці і в певний час утворює склад злочину. Наприклад, полювання в заборонений час або в недозволених місцях (ст. 248 КК), будівництво споруд та інших установок на континентальному шельфі України (ст. 244 КК), втеча з місця позбавлення волі (ст. 393 КК), порушення правил безпеки на вибухонебезпечних підприємствах або у вибухонебезпечних цехах (ст. 273 КК).

Такі склади злочину утворюються лише діями, які були вчинені у позначеному місці і в певний час. Вчинення таких дій в іншому місці або в інший час складу злочину не утворює.

Знаряддями вчинення злочину називаються ті предмети, речі, пристосування, за допомогою яких злочин було вчинено, які використовувались для полегшення вчинення злочину. Для прискорення, полегшення та більшої ефективності вчинення злочину суб'єкт використовує багато різних знарядь. Найчастіше при вчиненні злочину використовуються:

- 1) зброя (ст. 262, 263 КК);
- 2) різні інструменти, прилади;
- 3) автотранспортні засоби;
- 4) отрута.

Знаряддям злочину може бути і репутація особи, її кримінальний авторитет.¹

У кримінальному законі знаряддя вчинення злочину обмежені і певно визначені:

- 1) зброя (ст. 262, 263 КК);
- 2) автотранспортні засоби (ст. 248 КК);
- 3) зброя (ст. 365 КК);
- 4) вогнепальна зброя, ножі, кастети чи інша холодна зброя (ст. 296 КК).

Означені злочини вчинюються лише тоді, коли були застосовані вказані знаряддя.

¹ У справі В'ячеслава Іванькова суддя Керол Емон визнала кримінальну репутацію Іванькова знаряддям злочину, а присяжні засідателі визнали його винним у вчиненні злочину з використанням такого знаряддя-Див.: Олександр Грант. Процес Япончика.-М., 1997-С. 346-349.

Обстановка вчинення злочину - це сукупність тих обставин, умов, при наявності яких злочин був вчинений.

Кримінально-правове значення має лише та обстановка, яка вказана в диспозиції кримінально-правової норми. Наприклад, вчинення злочину з використанням умов громадського лиха (п. 11 ст. 67 КК), залишення частини або місця служби в бойовій обстановці (ст. 402,403,407 КК).

Спосіб, місце, час, знаряддя і обстановка вчинення злочину як його об'єктивні ознаки мають особливе значення. Незалежно від того, чи є ці ознаки обов'язковими для певного злочину, чи лише факультативними, вони повинні бути ретельно досліджені в кожній кримінальній справі. Без цього розслідування кримінальної справи не буде повним і всебічним, оскільки спосіб, місце, час, знаряддя та обстановка вчинення злочину - важливі обставини будь-якого злочину. Вони істотно впливають на всі інші ознаки злочину, дають можливість з'ясувати і визначити:

- 1) його суспільну небезпечність;
- 2) винність;
- 3) мотиви вчинення злочину;
- 4) мету його вчинення та багато інших ознак.

Місце, час та знаряддя, наприклад, вбивства не позначені у статтях 115-118 КК. Але їх значення для кваліфікації цього злочину може бути вирішальним, наприклад, для встановлення вини (навмисно чи необережно діяла винна особа), для відмежування замаху на вбивство від заподіяння потерпілому тілесних ушкоджень, а отже, і для призначення міри покарання.

6. Класифікація злочинів за ознаками об'єктивної сторони

Злочинна дія чи бездіяльність може бути вчинена одним, декількома або множиною актів поведінки, вчинків. Наприклад, вбивство може бути заподіяне одним пострілом чи одним ударом ножа (ст. 115 КК), погроза вбивством, нанесенням тяжких тілесних ушкоджень або знищенням майна чином підпалу щодо службової особи або громадського працівника (ст. 350 КК) - трьома діями, незаконне виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання або збут наркотичних засобів (ст. 307 КК) - можуть бути вчинені шістьма різними діями і т. ін.

Злочинні дії можуть бути вчинені одночасно або протягом тривалого часу, вони можуть бути вчинені один раз чи

декілька, постійно або систематично. Залежно від кількості актів поведінки, їх тривалості та суспільних якостей злочини поділяються на:

- 1) тривалі;
- 2) продовжувані.

Тривалим називається злочин, що починається актом злочинної дії чи бездіяльності, за якою настає тривалий злочинний став - невиконання юридичного обов'язку. Наприклад, ухилення від призову на строкову військову службу (ст. 335 КК), ухилення від сплати аліментів (ст. 164 КК), незаконне придбання, виготовлення, зберігання чи збут вогнепальної зброї (ст. 263 КК), дезертирство (ст. 408 КК).

У тривалих злочинах треба відрізнити момент закінчення складу злочину і момент закінчення злочину. Склад тривалого злочину вважається закінченим з моменту вчинення акту дії чи бездіяльності. Наприклад, з моменту позбавлення волі (ст. 146 КК), залишення військової частини чи місця служби (ст. 407 КК) і т. ін. в діях особи вже є склад закінченого злочину. А злочин тим часом продовжується, триває.

Закінчується тривалий злочин з моменту:

- 1) затримання злочинця;
- 2) явки з повинною;
- 3) припинення винною особою свого злочинного стану - сплатою податків, аліментів, повернення до військової частини.

Визначення моменту закінчення тривалого злочину має значення для:

- 1) призначення покарання за сукупністю злочинів (ст. 70 КК);
- 2) застосування строків давності притягнення до кримінальної відповідальності (ст. 49 КК);
- 3) застосування акту амністії (ст. 85, 86, 87 КК).

Продовжуваним називається злочин, що складається з кількох тотожних злочинних актів, кожний з яких є завершеним, окремим злочином, які поєднані єдністю наміру (умислу), спрямовані на досягнення однієї загальної мети. Всі злочинні акти продовжуваного злочину мають спільну (одну) суб'єктивну сторону і тому вони утворюють один злочин.

Продовжуваний злочин:

- 1) складається з кількох самостійних відокремлених діянь, кожне з яких має всі ознаки завершеного злочину;

2) всі окремі діяння, що утворюють продовжуваний злочин, об'єднані єдністю умислу, єдністю мети;

3) оскільки продовжуваний злочин має одну суб'єктивну сторону (умисел і мету - єдину для всіх діянь, що його утворюють), то він є одиничним злочином і кваліфікується за однією статтею кримінального кодексу, не утворюючи повторності чи сукупності злочинів. Продовжуваним може бути, наприклад, викрадення майна окремими частками при умислі викрадення цілого (автомобіля, будматеріалів, певної суми грошей тощо) або при обмані покупців та деяких інших злочинах.

Початком продовжуваного злочину є вчинення першого злочинного акту. Закінчується продовжуваний злочин:

1) вчиненням останнього злочинного акту;

2) явкою з повинною;

3) затриманням винного і припиненням його злочинної діяльності.

Визначення моменту закінчення продовжуваного злочину має значення для:

1) застосування строків давності притягнення до кримінальної відповідальності (ст. 49 КК);

2) застосування акту амністії (ст. 85, 86 КК);

3) призначення виду і міри покарання (ст. 65 КК).

Головне практичне значення поняття продовжуваного злочину полягає у відмежуванні його від повторності.

Оскільки продовжуваний злочин — це злочин одиничний, то практично дуже важливо відрізнити його від повторності і навпаки.

Продовжуване таємне викрадення чужого майна кваліфікується за ч. 1 ст. 185 КК і карається позбавленням волі на строк до трьох років. А повторне викрадення такого майна кваліфікується за ч. 2 ст. 185 КК і карається позбавленням волі на строк до п'яти років, тобто майже вдвічі суворіше. Тому практично дуже важливо у кожній кримінальній справі встановити і доказати - вчинене діяння утворює один продовжуваний злочин чи повторність злочинів. У тих випадках, коли у винного за певних обставин виник новий умисел, вчинений ним злочин не може бути продовжуваним, а отже, вчинене утворює повторність.

* * *

Література:

1. *Бажанов М. Й.* Уголовное право Украины. Общая часть. Конспект лекций.-Днепропетровск, 1992.- 168 с.

2. *Зелинский А. Ф.* Понятие «преступная деятельность».- Сов. государство и право, 1978.-№ 10.-С. 98-100.
3. *Коржанський М. Й.* Уголовне право України. Частина Загальна. Курс лекцій.- Київ, 1996.
4. *Коржанський М. Й.* Нариси уголовного права.- Київ, 1999.-208с.
5. *Коржанський М. Й.* Науковий коментар Кримінального кодексу України- К., Атіка, Академія, Ельга-Н.,- 2001.- 656с.
6. Кримінальне право України. Загальна частина. Підручник.-Харків, 1997.
7. *Кудрявцев В. Н.* Объективная сторона преступления.- М., 1960.-230с.
8. *Михлина А. С.* Последствия преступления.- М., 1969.- 104с.
9. *Понов Н. Й.* Способ совершения преступления и уголовная ответственность.-Харьков, 1982.- 168 с.
10. *Тимейко Г. В.* Общее учение об объективной стороне преступления.-Ростов-на-Дону, 1977.-215 с.
11. *Церетели Т. В.* Причинная связь в уголовном праве.- М., 1963.-3 82с.

Тема 8. СУБ'ЄКТ ЗЛОЧИНУ

1. Поняття суб'єкта злочину

Суб'єкт - слово латинського походження. У філософії ним позначається людина, яка вивчає, пізнає світ. У логіці суб'єкт - це логічний підмет, предмет думки, а в граматиці - підмет речення.

У теорії права суб'єкт є носій прав та обов'язків, учасник правовідносин. У кримінальному праві суб'єкт - це один із учасників кримінальних правовідносин, особа, яка вчинила злочин і підлягає кримінальній відповідальності.

Проблема суб'єкта злочину має багато сторін, ознак, питань і вирішень. Особу злочинця вивчає кримінологія. Кримінальне право розглядає цю проблему в аспекті кримінальної відповідальності. З цієї сторони суб'єкт злочину - це елемент складу злочину, сукупність ознак, за наявності яких певна особа може бути кримінальне відповідальною за свої дії, за вчинене нею.

Отже, в складі злочину суб'єкт є сукупність ознак, указаних у кримінальному законі, що визначають особу, яка може і повинна бути відповідальною за вчинене діяння.

Для того, щоб бути відповідальним за заподіяну шкоду, шкодочинний витік повинен володіти свідомістю і волею, інша відповідальність неможлива, не має сенсу. Карати того, хто не знає, не усвідомлює того, що чинить - безглуздя. Тому суб'єктом злочину може бути лише істота свідома, тобто лише людина - особа фізична, бо тільки людина має свідомість, волю і тому може відповідати за свої дії.

Згідно з чинним законодавством України суб'єктом злочину, особою, відповідальною за вчинення суспільне небезпечних дій, може бути лише фізична особа, яка досягла встановленого законом віку, осудна - тобто здібна розуміти суспільне значення своїх дій та керувати ними¹.

¹ Історія кримінального законодавства і кримінального правосуддя знає визнання суб'єктами злочинів речей, тварин і птахів. У 1474 р. в Базелі до смертної кари був засуджений півень, якого звинувачували в тому, що він, нібито, зніс яйце. У Росії в 1593 році засудили за державний злочин церковний дзвін, в який ударили під час повстання в м. Угличі. «Бунтівний» дзвін покарали нагаями і заслали до Сибіру в м. Тобольськ. У Франції останній процес проти мишей та пацюків, які пошкодили хліб на полях, відбувся в 1710 році.

Принцип індивідуальної відповідальності виключає кримінальну відповідальність юридичних осіб¹.

Вчинення злочину від імені чи за дорученням юридичної особи не утворює її автором, суб'єктом цього злочину, оскільки він був вчинений певною фізичною особою. Тобто суб'єктом злочину завжди є фізична особа чи група фізичних осіб. Злочин - діяння завжди винне, а як визначити винність юридичної особи взагалі? Визнання юридичної особи суб'єктом злочину не має ні наукових, ні законодавчих підстав. У статті 18 КК України встановлено, що суб'єктом злочину є фізична осудна особа, що вчинила злочин у віці, з якого настає кримінальна відповідальність.

Належність фізичної особи до якої-небудь держави для кримінальної відповідальності, як правило, значення не має.

Згідно зі ст. 26 Конституції України іноземці та особи без громадянства, що перебувають в Україні, користуються тими самими правами і свободами, а також підлягають відповідальності за злочини, вчинені на території України як громадяни України.

Таким чином, суб'єкт злочину - це особа, яка має всі ознаки, встановлені кримінальним законом. Чинне кримінальне законодавство України передбачає три групи ознак, які характеризують суб'єкта злочину:

1. Фізична особа (громадяни України, іноземці, особи без громадянства - ст. 18 КК).
2. Досягнення особою встановленого кримінальним законом віку - кримінальна правосуб'єктність (ст. 18, 22 КК).
3. Осудність особи - здатність оцінювати свої дії та керувати ними (ст. 19 КК).

Всі ознаки суб'єкта як елемента складу злочину за своїм кримінально-правовим призначенням розподіляються на загальні та особливі².

Загальними, обов'язковими для всіх складів злочинів, є

¹ Законодавство деяких іноземних держав передбачає кримінальну відповідальність і юридичних осіб (Закон Маккарена - Вуда в США). Шостий міжнародний конгрес кримінального права в Римі (1953 р.) і сьомий - в Афінах (1957 р.) висловився за можливість притягнення до кримінальної відповідальності юридичних осіб.

² У кримінально-правовій літературі було висловлено думку про те, що суб'єкт не може бути елементом складу злочину, оскільки людина не може бути часткою вчиненого нею (Див.: *Трайнин А. Н. Общее учение о составе преступления.* - М., 1957). З цим не можна погодитись ні за сутністю (особа проявляється у вчинках і в цьому вона є їх частиною), ні за формою, бо якщо підставою кримінальної відповідальності є склад злочину, то ознаки суб'єкта є його елементом.

встановлений законом вік, з досягненням якого настає кримінальна відповідальність та осудність.

Ці загальні ознаки суб'єкта злочину властиві всім складам злочинів без винятку, тому вони в статтях Особливої частини КК не вказані, а винесені мовби за дужки і закріплені уст. 18, 19122КК.

Факультативними ознаками суб'єкта злочину (властивими лише деяким складам злочинів) є спеціальні, додаткові ознаки:

- 1) громадянство (ст. 111, 114 КК);
- 2) посадова особа (ст. 364-368 КК);
- 3) військовослужбовець (ст. 401-434 КК);
- 4) фах (ст. 139 КК);
- 5) працівник транспорту (ст. 276 КК);
- 6) член виборчої комісії (ст. 158-160 КК);
- 7) особа, що відбуває покарання у вигляді позбавлення волі (ст. 392 КК);
- 8) родинні стосунки (ст. 164, 165 КК).

Суспільно-політична характеристика особи теж може бути ознакою суб'єкта як елемента складу злочину, але не безпосередньо, а через конкретні її властивості і минулі вчинки - повторність вчинення злочину, попередня судимість тощо.

2. Вік кримінальної відповідальності

Правильно орієнтуватися у хвилях суспільного моря, правильно оцінювати свої дії та вміти керувати ними людина може лише з досягненням певного віку, маючи достатній життєвий досвід, освіту, вміння і знання.

Вважається, що людина, яка досягла 16 років, вже володіє такими властивостями і може бути кримінальною відповідальною, тобто бути суб'єктом злочину.

Згідно зі статтею 22 КК України кримінальній відповідальності підлягає особа, якій до вчинення злочину минуло шістнадцять років (ч. 1 ст. 22 КК).

Це загальна кримінальна правосуб'єктність.

За деякі злочини, суспільна небезпечність та забороненість кримінальним законом яких зрозуміла особам і меншого віку, кримінальна відповідальність настає з 14 років. Згідно з ч. 2 ст. 22 кримінальна відповідальність з 14 років настає за:

умисне вбивство (статті 115-117), посягання на життя державного чи громадського діяча, працівника правоохо-

ронного органу, члена громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону або військово-службовця, судді, народного засідателя чи присяжного у зв'язку з їх діяльністю, пов'язаною із здійсненням правосуддя, захисника чи представника особи у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги, представника іноземної держави (статті 112, 348, 379, 400, 443), умисне тяжке тілесне ушкодження (стаття 121, частина третя статей 345, 346, 350, 377, 398), умисне середньої тяжкості тілесне ушкодження (стаття 122, частина друга статей 345, 346, 350, 377, 398), диверсію (стаття 113), бандитизм (стаття 257), терористичний акт (стаття 258), захоплення заручників (статті 147 і 349), звалтування (стаття 152), насильницьке задоволення статевої пристрасті неприродним способом (стаття 153), крадіжку (стаття 185, частина перша статей 262, 308), грабіж (статті 186, 262, 308), розбій (стаття 187, частина 3 статей 262, 308), вимагання (статті 189, 262, 308), умисне знищення або пошкодження майна (частина друга статей 194, 347, 352, 378, частини друга та третя статті 399), пошкодження шляхів сполучення і транспортних засобів (стаття 277), угон або захоплення залізничного рухомого складу, повітряного, морського чи річкового судна (стаття 278), незаконне заволодіння транспортним засобом (частини друга, третя статті 289), хуліганство (стаття 296).

Частина 2 ст. 22 КК встановлює спеціальну кримінальну правосуб'єктність. Практичне значення спеціальної кримінальної правосуб'єктності полягає в тому, що відповідальності з 14 років особа може підлягати лише за ті злочини, які її утворюють, тобто ті злочини, які вказані (містяться) у ч. 2 ст. 22 КК. Ні за які інші злочини неповнолітні від 14 до 16 років не можуть (не повинні!) бути притягнені до кримінальної відповідальності. Тобто, перелік діянь, за які кримінальна відповідальність настає з 14 років у ч. 2 ст. 22 КК - вичерпний.

Особлива кримінальна правосуб'єктність чинним кримінальним законом України спеціально не виділена. Але деякі склади злочинів містять її ознаки. Наприклад, ст. 304 КК передбачає відповідальність за втягнення неповнолітніх у злочинну діяльність, пияцтво, жебрацтво. Вказівка на те, що потерпілим може бути неповнолітній, дає підстави для висновку, що суб'єктом цього злочину може бути лише особа повнолітня, доросла, що досягнула віку 18 років. Втягнення неповнолітнього у злочинну діяльність неповнолітнім, наприклад, 17-річного 16-річним, призводить до абсурду, до безглуздя.

У слідчо-судово-прокурорській практиці також визнається, що відповідальною за втягнення неповнолітнього у злочинну діяльність (ст. 304 КК), у немедичне вживання лікарських та інших засобів, що викликають одурманювання (ст. 324 КК), може бути лише доросла особа.

Пленум Верховного Суду України у постанові від 23 грудня 1983 р. «Про практику застосування судами України законодавства про відповідальність за втягнення неповнолітніх у злочинну та іншу антигромадську діяльність» (п. 3) зазначив, що кримінальну відповідальність за ст. 304 КК України несуть тільки особи, які на момент вчинення злочину досягли вісімнадцятирічного віку¹.

До особливої правосуб'єктності відносяться також злочини, які передбачають відповідальність військовослужбовців (ст. 409-434 КК), посадових осіб (ст. 365-380 КК), працівників транспорту (ст. 276 КК), оскільки ними можуть бути лише дорослі особи. Але якщо за певних обставин статус військовослужбовця, посадової особи чи працівника транспорту отримає неповнолітній, то він повинен бути визнаний суб'єктом цих злочинів, оскільки законом (ч. 1 ст. 22 КК) передбачена відповідальність за всі злочини з 16-річного віку, а особлива правосуб'єктність законом не передбачена для всіх злочинів.

При цьому необхідно також взяти до уваги, що особи віком від 16 до 18 років (неповнолітні) можуть бути співучасниками військових, посадових та інших злочинів. Нелогічно було б за співучасть притягувати до відповідальності 16-річних, а за виконання таких злочинів - ні.

Отже, вік - це визначений за документами юридичний період життя людини. Вік вимірюється часом. При наявності документів вік особи визначається документами. При відсутності документів вік встановлює судово-медична експертиза.

Особа вважається досягнутою певного віку не в день народження, а починаючи з наступної доби. Для цього треба враховувати поясний час, літній та зимовий час.

У тих випадках, коли вік неповнолітньої особи встановлює судово-медична експертиза, то при визначенні нею року народження, наприклад, «народився у 1980 році», днем народження вважається останній день цього року - 31 грудня 1980 року. Якщо ж судово-медична експертиза визначила вік неповнолітнього мінімальною і максимальною кількістю

¹ Див.: Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних та цивільних справах.-К., 1995.-С. 179.

років, наприклад, «неповнолітній має вік 15-16 років», то вважається, що ця особа має вік 15 років, а днем її народження також буде остання доба року народження.

В історії радянського законодавства питання про мінімальний вік кримінальної відповідальності вирішувалось по-різному. Декретом РНК РРФСР від 14 січня 1918 року було встановлено, що відповідальність за злочини настає з 17 років.

У ст. 3 Керівних засад кримінального права 1919 року було встановлено, що неповнолітні віком до 14 років не підлягають суду і покаранню. До них застосовуються лише виховні заходи. Такі ж заходи застосовуються і до осіб віком 14-18 років, які діяли без розуміння. Ст. 18 КК 1922 року встановила мінімальний вік кримінальної відповідальності з 16 років, а неповнолітні віком 14-16 років підлягали відповідальності лише як виняток, коли не можна було обмежитися засобами виховного чи медичного характеру.

Такий же вік кримінальної відповідальності був визначений КК УРСР 1927 року.

Постановою ЦВК та РНК СРСР від 7 квітня 1935 року був встановлений вік кримінальної відповідальності у 12 років за найбільш поширені та небезпечні злочини - крадіжки, насильства, тілесні ушкодження, вбивства.

Указом Президії Верховної Ради СРСР від 31 травня 1941 року був визначений вік кримінальної відповідальності за всі злочини з 14 років.

Основами кримінального законодавства Союзу РСР та Союзних республік 1958 року був встановлений вік кримінальної відповідальності з 16 років, а за деякі злочини - з 14 років, який зберігся до сьогодні.

Вік кримінальної відповідальності в різних країнах дуже різний: у Греції та Франції - 13 років, 14 років; у Швеції - 15 років; у Єгипті, Лівані, Іраку - 7 років; у Ізраїлі - 9 років.

Враховуючи психофізичні особливості підлітків, закон зобов'язує суд у кожному випадку обговорювати питання про можливість застосування до них примусових заходів виховного характеру (ст. 97, 105 КК). Крім цього, кримінальна відповідальність неповнолітніх має дуже істотні особливості, обмеження:

1. До неповнолітніх не застосовується довічне позбавлення волі (ч. 2 ст. 64 КК).

2. Строк позбавлення волі неповнолітнього не може перевищувати 15 років (ч. 2 ст. 102 КК).

3. До неповнолітніх більш поширено застосовується умовно-дострокове звільнення від покарання (ст. 107 КК).

4. Вчинення злочину неповнолітнім завжди визнається обставиною, що пом'якшує кримінальну відповідальність (п. 3 ст. 66 КК).

5. До неповнолітніх злочинців можуть бути застосовані замість покарання примусові заходи виховного характеру (ст. 105КК).

6. Особи віком до вісімнадцяти років, які вчинили злочини, відбувають покарання не у кримінально-виконавчих установах (ч. 1 ст. 61 КК), а в спеціальних виховних установах (ч. 1 ст. 102КК).

3. Осудність і неосудність

Злочин - діяння провинне. Винність особи припускає її здатність давати звіт за свої дії та керувати ними. Лише за таких умов може йтися про відповідальність. В іншому випадку покарання буде безглуздою помстою.

При наявності такої здатності вчинене особою суспільне небезпечне діяння може бути надане їй до вини, і така особа вважається законом (ст. 19 КК) осудною.

Отже, **осудність - це здатність особи давати собі звіт про свої дії, усвідомлювати їх суспільне значення та керувати ними, і поєднана з цим спроможність відповідати за вчинений злочин.**

Проблема осудності тісно поєднана з проблемою свободи волі людини. Це та проблема, навколо якої точаться суперечки сторіччями.

Що таке воля? Чи вільна людина у виборі вчинку? Отже, якщо людина не вільна, і все, що чиниться нею із залізною чи кам'яною необхідністю обумовлено зовнішніми обставинами, то виходить, немає ні вини, ні подвигу, ні мерзотника, ні героя. А якщо людина абсолютно вільна, і її воля не залежить від зовнішнього впливу, то покарання стає безглуздом, оскільки людина не має можливості і сили обмежити цю вільну волю. Покарання за таких умов було б лише відплатою за вчинене.

До розуміння характеру та межі вільності волі людини у виборі поведінки треба підійти із визнання загальної детермінації (поєднаності, взаємопов'язаності) явищ, в тому числі і людських вчинків. Але між зовнішнім стимулом і реакцією (вчинком) лежить свідомість людини - самокерована система найвищої складності. Врешті-решт, якраз сві-

домість визначає вчинок. «Живе не дає причині дійти до наслідку», - писав Гегель¹.

Вираз не зовсім вдалий, але вірно позначає те, що зовнішні враження змінюються у свідомості всього живого. Свідомість і воля не є щось дане Богом, «абсолютним духом» і т. ін., що існує незалежно від природи, матерії. Свідомість є суб'єктивний образ зовнішнього світу, продукт, витвір відображальної функції головного мозку, і тому об'єктивна дійсність впливає на поведінку людини не тільки тим, що творить мотиви поведінки, але і тим, що творить саму свідомість.

Разом з тим, не можна забувати здатності свідомості передбачати дійсність, яка ще не існує, але яка виникає внаслідок вчинку. Ця ще нереалізована дійсність існує в свідомості суб'єкта і враховується в процесі детермінації поведінки. Людина самовизначається відносно дійсності, вибираючи найоптимальніший з її точки зору в цей момент варіант вчинку відповідно минулого досвіду, моральних установок, особливостей характеру і темпераменту. Слід також мати на увазі, що цей вибір може бути різним. Справа в тому, що однозначна жорстка детермінація характерна лише для найбільш простої форми руху матерії. На рівні самокерованих систем зовнішня причина припускає декілька різних наслідків, тобто є можливість зробити вибір - вибрати кожен чи кращу з них. Тільки в цьому виборі людина вільна. Отже, людина в межах пізнаної необхідності вільна, а тому її ставлення до наслідків, її самовизначення до них вибирається вільно.

Суб'єкт значною мірою творить своє оточення і обставини, які потім обумовлюють злочин. І якщо він міг вчинити інше та не використав цієї можливості - він осудний, винен. Таким чином, осудність є підґрунтя, передумова відповідальності, винності, а винність - передумова відповідальності, тобто осудність передумовлює як вину, так і кримінальну відповідальність.

При наявності віку та осудності маємо найважливіші ознаки як елемент складу злочину.

В деяких умовах, за деякими обставинами людина позбавляється можливості правильно усвідомлювати свої дії і керувати ними. Це стан неосудності.

Неосудність - це нездатність особи розуміти суспільне значення своїх дій, віддавати звіт у своїх діях чи керувати

¹ Див.: Гегель Георг Вільгельм Фридрих — Философия права.- М., 1990.-С. 83.

ними, що сталася наслідком хворобливих змін її психіки. Неосудність - це такий психічний стан особи, в якому вона не може розуміти значення своїх дій чи керувати ними через тимчасовий розлад душевної діяльності, хронічної душевної хвороби, слабоумства чи іншого хворобливого стану (ст. 19 КК).

Перебуваючи в такому стані, особи визнаються кримінальним законом неосудними і не можуть бути суб'єктами злочину, не можуть підлягати кримінальній відповідальності.

Для визначення неосудності використовують два поєднаних між собою критерії неосудності: медичний (біологічний) і юридичний (психологічний).

Юридичний (психологічний) критерій неосудності характеризується двома ознаками, які витікають із поняття неосудності:

1. Інтелектуальним моментом, тобто нездатністю розуміти значення своїх дій та віддавати звіт у своїх діях.
2. Вольовим моментом, тобто нездатністю керувати своїми діями. Вольовий момент характеризує такий психічний стан особи, перебуваючи в якому вона розуміє суспільну сутність вчинку, але не може, не спроможна через хворобу керувати собою, бо її воля пошкоджена. Особа в такому стані не може втриматися від вчинку, не має змоги зупинити себе або не може рухатися, діяти, коли це необхідно.

Юридичний критерій визначає головний зміст неосудності, вказуючи на те, що особа неспроможна розуміти своїх дій, не може дати собі звіт про свої дії та не може ними керувати. Юридичний критерій обмежує ознаки інших критеріїв неосудності (медичного). Для наявності юридичного критерію неосудності достатньо встановити хоча б один із двох його моментів - інтелектуальний чи вольовий.

Медичний (біологічний) критерій неосудності характеризується широким колом душевних (психічних) хвороб та психічних аномалій.

Законом установлені найбільш поширені:

1. Тимчасовий розлад душевної діяльності - це раптові, короточасні розлади психіки (реактивний стан, біла гарячка, патологічне сп'яніння, патологічний афект або інший хворобливий стан психіки).
2. Хронічна душевна хвороба, тобто постійний розлад психіки людини (епілепсія, шизофренія, прогресивний параліч або сифіліс мозку, деякі види психозів тощо).
3. Недоумство (олігофренія) — тобто занадто слабкий розвиток, крайня нерозвиненість інтелекту з незворотнім

пониженням розумової здібності через хворобу мозку (травми, поранення, інфекції тощо). Відрізняють декілька ступенів недоумства:

а) дебільність - початковий ступінь, людина може орієнтуватися в обстановці, виконувати нескладні обов'язки, ви знається осудною;

б) імбецильність - середній ступінь, нездатність до орієнтування, не може виконувати ніяких обов'язків;

в) ідіотія - третій, найвищий ступінь, інтелект відсутній.

4. Інший хворобливий стан - різні істотні зміни психіки людини (психопатії, неврози тощо).

Медичний критерій неосудності є додатковим, він лише дає підставу для юридичного критерію. При наявності медичного критерію лише виникає питання про неосудність, яка остаточно встановлюється лише при наявності юридичного критерію.

Для визнання особи неосудною треба встановити наявність однієї ознаки юридичного критерію (інтелектуального моменту або вольового) і одну ознаку медичного критерію (тимчасовий розлад душевної діяльності чи хронічну душевну хворобу, недоумство або інший хворобливий стан). Тільки сукупність цих ознак — однієї медичної і однієї юридичної - дає поняття та підстави неосудності. Особа, визнана неосудною, не підлягає кримінальній відповідальності (ч. 2 ст. 19 КК). До такої особи за призначенням суду можуть застосовуватись примусові заходи медичного характеру (ст. 92, 94 КК):

1) поміщення в психіатричну лікарню зі звичайним наглядом;

2) поміщення в психіатричну лікарню з посиленням нагляду;

3) поміщення в психіатричну лікарню з суворим наглядом.

Осудність та неосудність - це поняття власне кримінально-правові і можуть застосовуватись лише до злочину і лише в момент його вчинення.

Не відноситься до неосудності алкогольне чи наркотичне сп'яніння. Особа, яка вчинила злочин у стані будь-якого сп'яніння, не звільняється від кримінальної відповідальності (ст. 21 КК). Згідно з п. 13 ст. 67 КК вчинення особою злочину в стані сп'яніння визнається обставиною, що обтяжує відповідальність. Особу, засуджену за злочин, вчинений на основі алкоголізму чи наркоманії, суд, незалежно від призначеного покарання, може направити на примусове лікування (ч. 1 ст. 96 КК).

Особа, яка вчинила злочин у стані осудності, але до винесення судом вироку захворіла на душевну хворобу, що позбавляє її можливості усвідомлювати свої дії або керувати ними, від кримінальної відповідальності не звільнюється. Вона у такому випадку звільняється від покарання. До такої особи за призначенням суду можуть застосовуватись примусові заходи медичного характеру, а після одужання вона може підлягати покаранню (ч. 4 ст. 95 КК).

У літературі час від часу то розпалюється, то затухає суперечка про так звану «зменшену осудність».

«Зменшена осудність» - це коломежовий стан між осудністю та неосудністю психопатів, дебілів, хронічних алкоголіків і наркоманів та осіб, які мали поранення (струс, травми тощо). Здатність таких осіб усвідомлювати характер своїх дій та керувати ними хоча і знижена, зменшена, але вона збереглася, є. Якщо в особі така здатність є, то вона осудна, винна, бо вина неподільна. Якщо ж особа такої здатності не має, то вона неосудна. Тобто осудність як вагітність - або вона є, або немає.

Кримінальне законодавство деяких країн - Угорщини, Польщі, Чехії, Югославії - знає поняття «зменшеної осудності». Кримінальний кодекс України у ст. 20 визначає, що обмежено осудною є особа, яка під час вчинення злочину, через наявний у неї психічний розлад була нездатна у повній мірі усвідомлювати свої дії (бездіяльність) та (або) керувати ними. Особа, що визнана обмежено осудною, підлягає кримінальній відповідальності на загальних підставах. Визнання особи обмежено осудною враховується судом при призначенні покарання і може бути підставою для застосування примусових заходів медичного характеру, передбачених ст. 94 КК.

4. Спеціальні ознаки суб'єкта злочину

Поруч з ознаками, які мають всі суб'єкти злочину, закон у деяких випадках наділяє суб'єктів окремих злочинів новими, додатковими ознаками.

У кримінальному праві суб'єктів, які наділяються кримінальним законом новими, додатковими, крім віку та осудності, ознаками, називають **спеціальними суб'єктами** злочину. Такими додатковими є ознаки, які позначають:

- І. Державно-правовий режим особи:
 - громадянин України (ст. 111 КК);
 - іноземець (ст. 114 КК);
 - особа без громадянства (ст. 114 КК).

2. Посадовий стан особи (ст. 364-380 КК).
3. Військовослужбовець (ст. 401-434 КК).
4. Фах(ст. 139КК).
5. Демографічні ознаки: діти (ст. 165 КК), батьки (ст. 164 КК).
6. Минула злочинна діяльність - особа, що відбуває по карання (ст. 392 КК).
7. Працівник транспорту (ст. 276 КК).
8. Член виборчої комісії (ст. 158-160 КК).
9. Піднаглядний (ст. 395 КК).

Суб'єкти, які наділені законом особливими, додатковими ознаками, називаються спеціальними суб'єктами злочину.

Надання окремим суб'єктам додаткових ознак обмежує коло можливих суб'єктів цих злочинів. Обсяг окремих понять, які визначають спеціальних суб'єктів, різний. Зокрема, у ст. 364 КК мовиться про посадову особу, а у ст. 111 КК - про громадянина України.

Спеціальні ознаки суб'єкта злочину мають важливе значення для кваліфікації злочинів. Якщо, наприклад, всі ознаки двох складів злочинів збігаються, але один із них передбачає менше коло можливих суб'єктів, то застосуванню підлягає норма, яка містить менше коло суб'єктів. Так співвідносяться склади злочинів, передбачених статтями 364 і 173 КК.

Відповідальною за злочин зі спеціальним суб'єктом може бути лише особа, яка має його ознаки. Співучасниками (організаторами, підмовниками та пособниками) цих злочинів можуть бути всі особи, тобто і ті, які спеціальних ознак суб'єкта не мають.

У тих складах, в яких суб'єкт визначається ознаками, які характеризують його минулу злочинну діяльність (повторність, рецидив), інші особи не відповідають, навіть співучасники.

* * *

Законодавство до теми:

1. Статті 58-63 Конституції України.
2. Статті 18-22 Кримінального кодексу України.
3. Постанова Пленуму Верховного Суду України від 23 грудня 1983 р. «Про практику застосування судами України законодавства про відповідальність за втягнення неповнолітніх у злочинну та іншу антигромадську діяльність» (Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних та цивільних справах —К., 1995.-С. 178-180).

Література:

1. *Бажанов М. Й.* Уголовное право Украины. Общая часть. Конспект лекций.-Днепропетровск, 1992- 168 с.
2. *Дазель П. С.* Учение о личности преступника.- Владивосток, 1970- 132 с.
3. *Коржанский Н. Й.* Очерки теории уголовного права.- Волгоград, 1992.
4. *Коржанський М. Й.* Словник кримінально-правових термінів- Київ, 2000.- 200 с.
5. *Коржанський М. Й.* Науковий коментар Кримінального кодексу України.- К.: Атіка, Академія, Ельга-Н- 2001.- 656с.
6. *Лейкина Н. С.* Личность преступника и уголовная ответственность-Изд-во ЛГУ, 1968- 129 с.
7. *Михеев Р. Й.* Вменяемость и невменяемость.- Владивосток, 1983.-300с.
8. *Михеев Р. Й.* Основы учения о вменяемости и невменяемости.- Владивосток, 1980.- 120 с.
9. *Орлов В. С.* Субъект преступления.-М., 1958.- 178 с.
10. *Преступники и преступления.-* Донецк, 1997.- 410 с.

Тема 9. СУБ'ЄКТИВНА СТОРОНА ЗЛОЧИНУ

1. Поняття суб'єктивної сторони злочину

Кожен злочин - це єдність об'єктивного і суб'єктивного. Суб'єктивне в злочині - це ті ознаки, описані в законі, які характеризують діяння з внутрішнього боку, які вміщують внутрішній зміст злочину.

Сукупність всіх суб'єктивних ознак складає суб'єктивну сторону складу злочину. Ознаки суб'єктивної сторони складу злочину - це внутрішній зміст об'єктивних ознак злочину чи інше — об'єктивні ознаки злочину є зовнішнім проявом внутрішніх, суб'єктивних його ознак, властивостей.

Єдність об'єктивного і суб'єктивного настільки взаємозалежна, що вчинки викривають думки, наміри, а про наміри, думки судять по вчинку. Як писав Г. Регель, - що людина робить, такою вона і є; людина не що інше як низка її вчинків¹.

Суб'єктивна сторона злочину - це внутрішній бік злочину, це ті психічні процеси, які відбуваються у свідомості суб'єкта, які характеризують його волю. Але суб'єктивна сторона злочину - це не взагалі будь-які процеси психіки, а лише ті з них, в яких виявляється воля суб'єкта до злочинного діяння та його наслідків.

Суб'єктивна сторона злочину - це психічне ставлення особи до вчинюваного нею суспільне небезпечного діяння та його наслідків.

Психічне ставлення особи до свого суспільне небезпечного діяння утворюють:

1) усвідомлення суспільної небезпечності вчинюваних дій чи бездіяльності;

2) передбачення суспільне небезпечних наслідків своїх дій чи бездіяння;

3) вольове ставлення до настання суспільне небезпечних наслідків - бажання їх, байдужість до їх настання чи небажання;

4) психічні спонукання до вчинення певних дій чи бездіяння (мотиви), мета вчинення дії (бездії) та психічні почуття (емоції).

Усвідомлення суспільної небезпечності діяння, передбачення наслідків та вольові ставлення до них разом з почут-

¹ Див.: *Гегель Г. В. Ф.*- Сочинения.- Т. I.- М,- Л., 1934.- С. 235- 236.

тями і переживаннями утворюють ознаки суб'єктивної сторони складу злочину, які встановлені кримінальним законом:

- 1) вина (ст. 23, 24, 25 КК);
- 2) мотив вчинення злочину;
- У) мета вчинення злочину;
- 4) емоції під час вчинення злочину (ст. 116 і 123 КК).

Сукупність всіх психічних, внутрішніх ознак утворюють суб'єктивну сторону злочину.

Суб'єктивна сторона складу злочину має велике практичне значення. Кримінальна відповідальність можлива і настає лише при наявності в діянні встановлених законом суб'єктивних ознак — свідомості, інтелекту, волі. Ці ознаки суб'єктивної сторони злочину мають вирішальне значення для:

- 1) правильної оцінки суспільної небезпечності діяння;
- 2) відмежування злочинної вини від невинно заподіяної шкоди;
- 3) виключення об'єктивної осудності;
- 4) кваліфікації злочинів;
- 5) призначення покарання.

2. Вина: поняття, форми, види

Вчення про вину є одним із головних розділів науки кримінального права. Вина, її форми і види визнаються найбільш важливими ознаками складу злочину. Вина є обов'язковою складовою частиною підстави кримінальної відповідальності. Згідно зі ст. 2 КК кримінальній відповідальності і покаранню підлягає лише особа, винна у вчиненні злочину. Вина є і підставою кримінальної осудності - ніхто не може бути визнаним винним у вчиненні злочину, а також підданий кримінальному покаранню інакше як за вироком суду і відповідно до закону (ч. 2 ст. 2 КК, ст. 15 КПК).

Вина є підґрунтям і підставою суб'єктивної осудності, за якою ставитися в вину особі можуть лише такі вчинки (дії та їх наслідки), які усвідомлювались нею, у яких знайшли вираз її свідомість і воля. Людина не може бути відповідальною за ті діяння, які не усвідомлювались нею і в яких не виявлялась її воля.

Кримінальне законодавство України виключає кримінальну відповідальність невинних осіб - неосудних, малолітніх і тих, що заподіяли шкоду невинно, а також *об'єктивну осудність*.

¹ Діяння може бути поставлене в вину лише як вина волі,- писав Г. Гегель. Див.: *Гегель Г. В. Ф. Філософія права.* - М., 1990.-С. 161.

Об'єктивна осудність виключається тому, що вона припускає засудження лише за об'єктивно заподіяну шкоду, не враховуючи свідомості, інтелекту, волі.

Винність особи обґрунтовується свободою її волі, можливістю у неї вибрати один із декількох варіантів поведінки. Якби у людини не було можливості вибору, то відпадало б питання про вину, відповідальність і покарання. Бо в чому була б тоді заслуга великих людей і винність небезпечних злочинців, якби їх поведінка була неминуче наперед визначеною і у них не було вибору діяти так чи інакше?

Визнання особи винною у вчиненні злочину тягне за собою багато істотних юридичних наслідків - арешт, покарання, судимість. Кожен такий наслідок у свою чергу тягне за собою важливі обмеження прав особи. Тому надзвичайно важливою є вимога закону: «... щоб кожний, хто вчинив злочин, був притягнутий до відповідальності і жоден невинний не був покараний» (ст. 2 КПК).

Вина визнається законом (ст. 23 КК) як психічне ставлення особи до вчинюваного суспільне небезпечного діяння та його наслідків. Психічне ставлення суб'єкта до дії характеризується свідомістю чи відсутністю свідомості її суспільної небезпечності. Психічне ставлення суб'єкта до суспільне небезпечних наслідків своїх дій чи бездіяльності полягає у передбаченні цих наслідків та в бажанні або у свідомому допущенні їх настання, або в легковажному розрахунку на їх відвернення, або в непередбаченні можливості настання таких наслідків, коли вона повинна була і могла їх передбачити. Головним у законодавчому визначенні як навмисної (ст. 24 КК), так і необережної (ст. 25 КК) вини є психічне ставлення особи до суспільне небезпечних наслідків її дії (бездії). Психічне ставлення суб'єкта до своєї дії (чи бездії) - це тільки частка інтелектуального моменту (усвідомлення суспільної небезпечності поведінки), тоді як психічне ставлення до наслідків цієї дії складає другу частину інтелектуального моменту (передбачення настання наслідків) і весь вольовий момент (бажання або свідоме допущення чи легковажний розрахунок на відвернення таких наслідків).

Отже, форми і види вини визначаються законом, головним чином, за ознакою психічного ставлення суб'єкта до настання суспільне небезпечних наслідків (передбачення, бажання чи свідоме допущення їх настання або легковажний розрахунок на їх відвернення чи непередбачення при обов'язку і можливості передбачення). А вольова спрямованість дій особи визначається виключно на підставі психічного ставлення суб'єкта до настання злочинних наслідків.

Із вказаних законоположень виводиться важливий для практики висновок про те, що встановлювати вид і форму вини треба з урахуванням насамперед психічного ставлення особи до суспільне небезпечних наслідків своїх дій чи бездіяльності. Без встановлення психічного ставлення особи до настання суспільне небезпечних наслідків неможливо правильно визначити форму і вид її вини. А неправильне визначення вини може потягнути за собою неправильну кваліфікацію злочину, невідповідне покарання або навіть об'єктивну осудність.

Незважаючи на чіткі і зрозумілі положення кримінального закону, у юридичній літературі інколи даються необґрунтовані і тому неправильні рекомендації визначення форм і видів вини. У деяких випадках вини, окрім закону, пропонується встановлювати без урахування психічного ставлення суб'єкта до настання суспільне небезпечних наслідків його дій чи бездії. Замість того, щоб у всіх випадках вчинення злочину з'ясувати психічне ставлення особи і до злочинних наслідків, часом обмежуються лише аналізом психічного ставлення особи до вчинюваних нею дій. Незважаючи на законодавчу вимогу встановити, наприклад, при навмисній вині вольовий момент умислу відносно злочинного наслідку, нерідко його визначають лише відносно дії¹.

Визначення вольового моменту лише з урахуванням психічного ставлення до дії не може бути правильним тому, що будь-яка дія психічно здорової (нормальної) людини є свідомою і бажаною². Психологією доказано, що людина, перш ніж вчинити дію, усвідомлює її. На дії людини завжди лежить відбиток її волі. Будь-яку дію людина чинить свідомо і за своєю волею, якщо тільки її воля не розладнана чи не спотворена побічною силою. Тільки завдяки волевияву дія набуває характер людської поведінки. І саме тому будь-яка конкретна дія людини чиниться свідомо і бажано. Без бажання не чиниться жодна дія людини.

Стосовно суб'єктивної сторони злочину, ці положення

¹ Див.: Курс советского уголовного права. Часть Особенная.- М., 1970.- Т. 4.- С. 235, 238, 258. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України.- Київ, Юрінком, 1997, с. 434, 600, 607, 634. Кримінальне право. Особлива частина. Підручник.- Київ, 1999, с. 278, 280, 281, 408, 411.

² Див.: Рубинштейн С. Л. Основы общей психологии.- М., 1946.- С. 543; Спиркин А. Г. Происхождение сознания.- М., 1960.- С. 448; Запорожец А. В. Психология.- М., 1959.- С. 165;

Психология.- М., 1967.- С. 79.

психології означають, що вольова спрямованість діяння не має відмін у психічному ставленні суб'єкта до своєї дії. Воно у всіх випадках однакове, тотожне і має формулу - **усвідомлене бажання**. При вчиненні як навмисного, так і необережного злочину суб'єкт однаково бажає вчинити конкретну дію (інакше він її не чинив би) і усвідомлює її практичну сторону (лише її, бо без оцінки наслідків своїх дій не може бути і оцінки самих дій; дія оцінюється лише з урахуванням її наслідків).

У зв'язку з цим не можна погодитися з тим, що «умисел відносно наслідків виключається, якщо сама дія, яка їх викликала, вчинена необережно...»¹.

Немає сумніву, що умисел неможливий при необережному діянні, але ж і дію можна назвати необережною лише тоді, коли з'ясується психічне ставлення суб'єкта до наслідків. Без цього, оскільки будь-яка дія чиниться свідомо і бажано, дію неможливо визнати ні навмисною, ні необережною. Якщо виключити психічне ставлення суб'єкта до наслідків своєї дії, то його психічне ставлення до конкретної дії (наприклад, до натиску на спусковий гачок рушниць) буде однаковим (ідентичним) як при необережному, так і при навмисному злочині. Наведене повною мірою відноситься і до усвідомлення суб'єктом суспільної небезпечності своїх дій. Усвідомлювання суспільної небезпечності чинених дій виводиться лише із усвідомлення суспільної небезпечності наслідків цих дій. «Дія не може вважатися усвідомленою, якщо не усвідомлений істотний наслідок чи результат цієї дії»².

Сама по собі дія, яка не народжує, не створює суспільне небезпечних наслідків, не може усвідомлюватися і оцінюватися як суспільне небезпечна. Зрозуміло, що вчиняючи конкретні злочинні дії, суб'єкт усвідомлює їх суспільну небезпечність. Але оцінку своїм діям він дає (може дати) лише з урахуванням тих наслідків, які настали чи можуть настати і які при умислі та самонадіяності ідеально усвідомлюються ще до вчинення злочину. При злочинній недбалості суб'єкт не усвідомлює суспільної небезпечності своїх дій, оскільки він їх не передбачає, але має можливість передбачити їх наслідки.

Таким чином, психічне ставлення особи до конкретної дії (без врахування психічного ставлення до її наслідків)

Див.: *Тишкевич Й. С.* Условія й предель необходимой обороны.— М., 1969.—С. 127.

Див.: *Рубиншиггейн С. Л.* Основы общей психологии.— С. 10.

при умислі, необережності і невинному заподіянні шкоди не має відмін і не може бути критерієм для встановлення виду і форми вини. Щоб правильно встановити форму і вид вини необхідно насамперед встановити психічне ставлення особи до наслідків її дії (бездії). І тут з'ясовується, що відносно різних наслідків у суб'єкта було різне ставлення. До одних наслідків суб'єкт ставився байдуже, інших не бажав чи, навпаки, бажав і т. ін. Тільки завдяки відмінності у психічному ставленні особи до цих наслідків можуть бути встановлені різні види і форми вини. Отже, вина і її форми в конкретному діянні не можуть бути визначені без встановлення психічного ставлення особи до суспільно небезпечних наслідків діяння.

Викладене повною мірою стосується як «матеріальних», так і «формальних» складів злочинів.

Поняття «формальний» склад злочину нічого іншого не визначає, крім того, що наслідки такого злочину знаходяться за межами складу злочину, а тому встановлювати їх у кожному конкретному випадку не має потреби. Але наслідки у «формальних» складах злочинів завжди є або вони припускаються (наприклад, при замахові на вчинення злочину) як можливі. І хоча наслідки таких злочинів виходять за межі складу злочину, у вирішенні питання про винуватість в діях особи, ці наслідки завжди треба враховувати, тому що тільки по психічному ставленню до них винного, по спрямованості його волі на вчинення цих наслідків можна правильно встановити форму і вид вини. Лише таке визначення виду і форми вини відповідає закону. Отже, так, як і при замахові на злочин, при вчиненні злочину, який містить «формальні» чи «укорочені» склади, встановлювати винуватість необхідно по психічному ставленню суб'єкта до можливих наслідків цих злочинів.

Вина, як психічне ставлення особи до вчинюваного нею діяння і його наслідків, яке виявляється у формі умислу чи необережності, юридично характеризується:

1. *Сутністю вини* - це суспільна якість. Вона характеризується негативною оцінкою поведінки особи, яка вчинила злочин, і негативним ставленням винної особи до суспільних цінностей, благ - об'єктів кримінально-правової охорони. Сутність необережної вини в тому, що особа байдуже, недбало ставиться до громадських інтересів чи інтересів особи, нехтує ними; суспільство піддає осуду особу, визнаючи її в чомусь необережною за те, що вона не була в конкретній обстановці досить уважною, попередливою. Якби особа проявила в певних обставинах більше уваги, турботи про інших,

передбачливості, то вона не допустила б настання злочинних наслідків. У цьому її провинність і вина (психологи вивели аксіому: «Закоханий не може забути про побачення»,- юридичне значення її в тому, що при уважності, передбачливості можна запобігти певної суспільної небезпечної шкоди).

2. *Зміст вини* - це відображення у свідомості особи об'єктивних ознак складу злочину, конкретних особливостей певного злочину з його деталями, кількісними та якісними дрібницями, які, між іншим, мають юридичне значення і можуть впливати на визначення форми і виду вини. Наприклад, зґвалтування, відповідальність за яке встановлено частинами 1, 2, 3 і 4 ст. 152 КК, в усіх випадках вчинюється лише навмисно і умисел тільки прямий. Але зміст вини цих злочинів різний, бо дуже відрізняються ознаки потерпших від таких злочинів.

3. *Форми вини* - умисел і необережність, які відрізняються одна від одної особливостями психічного ставлення особи до вчинення злочину. Форми вини мають значення для підстав кримінальної відповідальності, кваліфікації злочинів, призначення покарання та звільнення особи від кримінальної відповідальності і від покарання.

4. *Види вини* - це виділені законом види умислу і необережності. Умисел розділяється на: прямий і побічний (евентуальний), а необережність - на злочинну самонадійність і злочинну недбалість. Виділення видів вини має важливе практичне значення, оскільки деякі злочини можуть бути вчинені лише з певним видом, наприклад, доведення до самогубства (ст. 120 КК) може бути вчинене лише з побічним умислом або необережно і не може бути вчинено з прямим умислом.

5. *Ступінь вини* характеризується тяжкістю вини. Навмисне вбивство - набагато тяжча вина, ніж вбивство необережне, умисел заздалегідь задуманий більш тяжкий, ніж той, що виник раптово і т. ш., Необережність буває вибачливою і невибачливою. Ступінь вини впливає на кваліфікацію злочину і на призначення покарання.

Залежно від змісту інтелектуального і вольового моментів вини закон поділяє вину на дві форми:

- 1) умисел (ст. 24 КК);
- 2) необережність (ст. 25 КК).

Умисел. Згідно з законом злочин визнається вчиненим умисно, коли особа, яка його вчинила, усвідомлювала суспільно небезпечний характер своєї дії або бездіяльності, передбачала її суспільно небезпечні наслідки і бажала їх або свідомо допускала настання цих наслідків (ст. 24 КК).

Закон виділяє елементи (моменти) умислу:

1. *Інтелектуальний* - усвідомленість особою суспільної небезпечності діяння і передбачення його суспільно небезпечних наслідків.

2. *Вольовий* — бажання чи свідоме допущення настання суспільно небезпечних наслідків.

Комбінація інтелектуального та вольового елементів умислу утворює два його види:

1) *умисел прямиий* (усвідомлює, передбачає, бажає);

2) *умисел побічний* (евентуальний) - усвідомлює, передбачає, допускає (не бажає).

Злочин вчинюється з прямим умислом, коли особа усвідомлює суспільно небезпечний характер вчинюваного діяння, передбачає суспільно небезпечні наслідки цього діяння і бажає настання цих наслідків.

Формула прямого умислу - усвідомлює, передбачає, бажає. *Усвідомлювання* особою суспільної небезпечності вчинюваного діяння означає, що вона:

1) усвідомлює суспільну цінність блага, на заподіяння шкоди якому спрямовані її дії;

2) усвідомлює тяжкість заподіюваної шкоди;

3) усвідомлює практичні ознаки вчинюваного злочину (предмет, потерпілого, місце, час, співучасників);

4) усвідомлює забороненість цього діяння кримінальним законом (не конкретну норму, а взагалі);

5) якщо злочин чиниться бездіяльністю, особа усвідомлює свій обов'язок діяти, відвернути настання суспільно небезпечної шкоди.

Передбачення особою настання суспільно небезпечних наслідків своїх дій чи бездіяльності означає:

1) уяву про майбутні зміни, викликані діями особи чи її бездіяльністю, у виді суспільно небезпечних наслідків;

2) уяву конкретної шкоди, заподіяної своїми діями, - настання смерті потерпілого, знищення майна, спричинення тілесних ушкоджень і т. ін.

3) завбачення розвитку причинного зв'язку між діями (бездіяльністю) і наслідками.

Особливо практичне значення має передбачене особою настання суспільно небезпечних наслідків. Воно полягає в тому, що якщо встановлено і доказано передбачення особою їх настання, то це свідчить про те, що злочин вчинено навмисно. Необережність у такому випадку виключається, оскільки вся вольова сфера при цьому відноситься до умислу. Для прямого умислу характерне передбачення як неминучих при певних обставинах, так і реально можливих з

великою вірогідністю суспільне небезпечних наслідків. З прямим умислом, наприклад, діє той, хто, бажаючи вбити, вистрілює у потерпілого віч-на-віч, як і той, хто з такою ж метою стріляв у потерпілого, який знаходився на значній відстані, хоча в останньому випадку заподіяння смерті потерпілому не було неминучим.

Взагалі наслідки злочину, як неминучі, так і реальні можливі, можуть бути віднесені до розряду лише вірогідних. Як свідчить практика, наслідки, здавалось би неминучі, настають не завжди. В. Пуришкевич, наприклад, у щоденнику повідомляє, що Распутін випив одночасно дві чарки вина з ціанистим калієм, з'їв декілька рожевих пиріжків з цією ж отрутою і не вмер. Відомий російський генерал В. Т. Костенецький щоденно вживав порцію миш'яку, яка була б смертельною для будь-якої іншої людини, без всілякої шкоди². А чи була б смерть В. Т. Костецького неминучою, якби хто-небудь дав йому таку отруту з метою вбивства?

Отже, з прямим умислом діяння вчиняються лише тоді, коли суб'єкт бажає заподіяти шкоду об'єкту, тобто тим суспільним відносинам, які охороняються кримінальним законом. В усіх інших випадках він діє з побічним умислом, необережно або невинно.

Бажання настання злочинних наслідків - вольовий елемент визначає спрямованість, прагнення до мети (найближчої: смерті потерпілого — чи до віддаленої через проміжні, наприклад, до вживання наркотичних речовин через їх використання).

Вирішальне значення для встановлення прямого умислу має психічне ставлення суб'єкта до злочинних наслідків своїх дій. Визначення вольового моменту умислу тільки з урахуванням психічного ставлення суб'єкта до своїх дій (чи бездії) недостатнє, бо будь-яка дія психічно здорової людини усвідомлювана і бажана. Без урахування психічного ставлення особи до суспільне небезпечних наслідків своїх дій неможливо нічого іншого встановити, крім лише однієї форми і виду вини - прямого умислу, бо не може бути вчиненою дія без бажання її вчинити.

Як неможливо визначити форму та вид вини при заподіянні тілесних ушкоджень без урахування психічного ставлення особи до настання цієї шкоди, так неможливо визначити форму та вид вини, наприклад, при наклепі, образі і

² Див.: Пуришкевич В. Дневник. Как я убил Распутина, - М., 1990. - С. 65—72.

³ ДТМ" Пьяев М. Й. Замечательные чудачки и оригиналы. - СПб., 1898, - С. 557.

т. ін., злочинах без врахування того, як ставився суб'єкт до сплюндрування честі і гідності потерпілого чи інших злочинних наслідків своїх дій. Нічого не змінюється від того, що деякі злочини можуть бути вчинені тільки за однією різновидністю вини. Наприклад, замах на вбивство може бути вчинений лише з прямим умислом. Але для того, щоб встановити який склад злочину є в діях особи, треба спочатку встановити вид і форму вини, тобто треба йти від вчиненого злочину до його складу, а не навпаки.

Отже, встановленню складу злочину повинно передувати визначення виду і форми вини. Для цього необхідно піддати аналізу не тільки психічне ставлення суб'єкта до своїх дій, але й, головним чином, його психічне ставлення до настання наслідків цих дій. Наприклад, автор коментарю до ст. 206 КК 1960 року, викриваючи суб'єктивну сторону хуліганства, вказує, що хуліган при вчиненні даного злочину, «в якому дії характеризуються грубим порушенням громадського порядку і явною неповагою до суспільства, усвідомлює такий характер своїх дій і бажає так діяти».¹ Немає сумніву, що хуліган бажає так діяти. А чи бажає він кожного разу заподіювати шкоду об'єкту посягання - громадському порядку? Чи, може, він ставиться до порушення громадського порядку байдуже? Громадський порядок інтересує хулігана, мабуть, менше всього. Головна його мета - протиставити себе оточуючим, виявити до них свою зневагу. Порушення громадського порядку може бути для нього байдужим наслідком його дій.

Отже, хуліган у багатьох випадках діє не з прямим, а з побічним умислом.² Не можна виключити побічного умислу і при шпигунстві (ст. 114 КК), контрабанді (ст. 201 КК), приховуванні злочинів (ст. 396 КК) та інших злочинах, які мають «формальний» склад.

Згідно з законом (ст. 24 КК) межа між прямим і побічним умислом полягає якраз у вольовій сфері психічної діяльності: між бажанням (прямий умисел) і допущенням, небажанням (побічний умисел) настання суспільно небезпечних наслідків. Зрозуміло, що вольова сфера психічної діяльності не вичерпується бажанням і небажанням. Між цими

¹ Див.: Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України-Київ, Юрінком, 1997-С. 756.

² П. С. Матишевський правильно зазначає, що при хуліганстві до настання шкідливих наслідків вина особи може бути вираженою у формі умислу (прямого чи побічного) і у формі необережності.- Див.: *Матишевський. Ответственность за преступлений против общественной безопасности, общественного порядка и здоровья населения.*- М.: 1964.- С. 80.

полюсами лежить велике поле, яке становить байдужість, необхідність, обов'язок та інші елементи психічного прояву волі людини. Але відповідно до закону/ вольовий момент прямого умислу включає лише бажання. Все інше у вольовій сфері закон відносить до вольового моменту побічного умислу. Бажання як вольовий момент прямого умислу є лише тоді, коли наслідок постає як мета діяльності, є кінцевою метою діяльності суб'єкта. Інше не дає можливості відрізнити дії героя при самопожертвуванні від вчинку самогубця. Отже, з прямим умислом діяння чиниться лише тоді, коли злочинні наслідки (заподіяння шкоди об'єкту посягання) є метою злочинної дії (чи бездіяльності).

Практика визначення того, коли винна особа передбачала чи не передбачала настання злочинних наслідків, коли бажала чи не бажала їх настання, дуже суперечлива. У одній справі, наприклад, було встановлено і доказано, що винний ударив потерпілого ножом в груди, заподіяв йому тяжкі тілесні ушкодження, небезпечні для життя в момент заподіяння. Смерть потерпілого не настала завдяки своєчасній медичній допомозі. Обласний суд визнав, що потерпілому з великою силою було нанесено удар ножом в життєво важливий орган - серце, - і що такі ушкодження, як правило, призводять до смерті, яка цього разу не настала з причин, не залежних від волі винного. Тобто винний вчинив замах на вбивство, бажаючи заподіяти потерпілому таку шкоду. Судова колегія Верховного Суду України не погодилася з таким висновком і зазначила, що винний ударив потерпілого ножом в груди лише один раз, маючи змогу нанести ще удари, цього не зробив, тобто настання смерті потерпілого не бажав, а ставився до таких наслідків байдуже, тобто діяв не з прямим умислом, а тому повинен відповідати за фактично заподіяну шкоду, за ч. 1 ст. 121 КК¹.

В іншій справі було встановлено і доказано, що троє побили потерпілого: наносили йому удари в голову й інші частини тіла, били головою об борт автомобіля, і від заподіяних йому тілесних ушкоджень потерпілий помер. Президія обласного суду у своїй постанові зазначила, що сам по собі факт нанесення потерпілому численних ударів не свідчить про те, що винні особи мали умисел на вбивство потерпілого, бо при розслідуванні справи і в судовому засіданні пояснили, що коли били його, то не переслідували мету позбавити його

¹ ДГМ.- Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 24 квітня 2007 р. у справі К. Практика судів України в кримінальних справах.- К., 1993. і., у2—93.

життя. Побивши потерпілого, винні привезли його в село до медсестри, яка зробила йому укол, потім відвезли до матері. Ці дії,- зробила висновок Президія обласного суду,- свідчать про те, що їх ставлення до настання смерті потерпілого було необережним¹. Це означає, що, на думку Президії обласного суду, винні не передбачали настання смерті потерпілого, якого били втрюх в голову і головою об борт автомобіля.

У третій справі було встановлено й доказано, що винний намагався вбити потерпілу і наніс їй сімнадцять поранень у життєво важливі органи і не бажав смерті потерпілій, а байдуже ставився до наслідків, які настали від поранень .

Суперечливість цих рішень у тому, що у першій справі суд оцінював не психічне ставлення особи до діяння, а до тих дій, які особа не вчинила, а лише, на думку суду, могла вчинити, у другій справі суд оцінював психічне ставлення винних осіб не до злочину, а до тих дій, які вони чинили після злочину, намагаючись таким чином зменшити свою вину і покарання. У третій справі встановлено, що потерпілій було нанесено ножем сімнадцять поранень у життєво важливі органи. До якої ж мети може прагнути особа, наносячи сімнадцять ударів ножем в життєво важливі органи потерпілої? Невже не до вбивства? Чого ж, ще, крім, смерті може бажати винний, наносячи потерпілому удари ножем - один за одним - сімнадцять разів?

Психічне ставлення до діяння та його наслідків - не кожух, який є або якого немає на особі, яка чинить злочин.

Психічні процеси викриваються лише діями особи - які дії, які вчинки, такі й думки, наміри. Про думки і наміри можна робити висновки лише на підставі вчинків, дій. Тільки з аналізу того, що робить людина, як вона себе поводить, можна визначити її думки та наміри.

Отже, якщо винний наносить ножем сімнадцять ударів у життєво важливі органи, то він бажав вбити. Яким чином, якими ще діями він міг би доказати, переконати всіх, що бажав вбити, бажав настання смерті потерпілого? Що для цього йому ще треба було зробити? Те, чим іноді злочинці погрожують: «Від тебе й мокрого місця не залишиться!» Але ж таке неможливе.

Труднощі встановлення психічного ставлення особи до

¹ Див.: Постанова Президії Хмельницького обласного суду від 10 квітня 1992 р. в справі П., В. і К. Практика судів України в кримінальних справах.-К., 1993.-С. 94.

² Див.: Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 5 грудня 1989 р. у справі Т. Практика судів України в кримінальних справах.- К., 1993-С. 99-100.

діяння (передбачення, бажання) обумовлені відсутністю необхідних для цього критеріїв, а тому передбачення чи бажання винною особою злочинних наслідків не має можливості ні доказати, ні спростувати. Що для одного судді (слідчого, прокурора, адвоката) вважається безпечно передбаченим (чи бажаним), то для іншого воно не передбачалося (і не бажалося). Виміряти чи виважити це немає приладів. Допомогти у цьому може лише високий професіоналізм, високий гатунок фахівців-юристів та висока їх культура і моральність.

Побічний (евентуальний) умисел визначається законом (ст. 24 КК), як таке психічне ставлення особи до діяння, при якому особа свідомо передбачала суспільне небезпечний характер своєї дії чи бездіяльності та: їх наслідки і свідомо допускала настання цих наслідків.

Формула побічного умислу - усвідомлює, передбачає, допускає. *Інтелектуальний* момент побічного (евентуального) умислу однаковий з інтелектуальним моментом прямого умислу і характеризується тими самими ознаками:

1) усвідомленням особою суспільної небезпечності своїх дій чи бездіяльності;

2) передбаченням особою настання суспільне небезпечних наслідків своїх дій чи бездіяльності, які повністю співпадають з аналогічними ознаками психічного стану при прямому умислі.

Прямий і побічний умисли відрізняються лише за ознаками вольового моменту. Вольовий момент прямого умислу утворює лише бажання винною особою тих наслідків, яких вона прагне досягти вчиненням злочину.

Вольовий момент побічного умислу більш багатий на ознаки. Всю вольову сферу психічної діяльності, крім бажання, закон відносить до вольової сфери побічного умислу - це байдужість, почуття обов'язку, небажання і т. ін.

Таке психічне ставлення особи до настання злочинних наслідків ґрунтується на тому, що ці наслідки для неї бокові, оскільки вона має мету і прагнення досягти інших наслідків, іншої мети.

Часом обставини такі, що досягти певних наслідків можна лише таким чином, що неминуче або можливе настання й інших байдужих чи навіть небажаних наслідків. Наприклад, бажання через помсту спалити хату сусідові не можна здійснити інакше, як разом з тим і заподіяти смерть літній хворій людині, що прикута до ліжка у цій хаті. Винний дуже не бажає настання смерті хворій людині, але дуже бажає спалити хату. І якщо такий злочин він вчинить, то

смерть хворої людини буде заподіяна з побічним умислом. Мета, якої прагне досягти винний, заподіюючи бокову шкоду з побічним умислом, може бути злочинною (як у вищезначеному прикладі - спалити хату), а може бути й правомірною, наприклад, юнак, купаючись, жартома вихопив у дівчини надувного човна і не звертав уваги на те, що дівчина кричала, кликала на допомогу. Дівчина, позбувшись човна і не вміючи плавати, потонула. Шкода в цьому випадку (смерть потерпілої) була заподіяна з побічним умислом, при намаганні досягти не злочинної мети (поплавати на човні).

Отже, коли винна особа прагне досягти певної мети, допускає настання інших злочинних наслідків, то цей злочин чиниться з побічним умислом незалежно від того, чи вважає вона вказані наслідки можливими чи неминучими. Це означає, що відмінність між прямим і побічним умислом можна знайти лише у вольовій сфері. При позитивному (активному) вольовому моменті умисел може бути лише прямим, а при нейтральному (негативному) тільки побічним. Тому треба визнати, що і в тих випадках, коли суб'єкт передбачає неминучість злочинних наслідків, яких він не бажає або ставить до них байдуже, він діє з побічним умислом. Там, де інтересом жертвують заради досягнення мети, є побічний умисел, бо в таких випадках мета за самою суттю досягається не прямо, а через жертву. Інтелектуальний момент не може змінити сутності і вольової спрямованості цієї діяльності.

Таким чином, вольовий момент побічного умислу - *допущення наслідків* - означає, що:

- 1) винна особа прагне досягти інших наслідків (злочинних чи легальних);
- 2) осудні наслідки є боковими, супутними до головних, які утворюють мету;
- 3) свідоме допущення злочинних наслідків є розрахунок на ніщо, на «може бути», у яких викривається нехтування чужими інтересами.

Крім прямого та побічного (евентуального) умислу в теорії кримінального права виділяють також:

1. Умисел визначений і умисел невизначений. При визначеному конкретизованому умислі суб'єкт прагне досягнути певних наслідків, бажаючи саме таких (вбити потерпілого, викрасти певну річ, заподіяти тяжке тілесне ушкодження, перервати вагітність тощо). При невизначеному (неконкретизованому) умислі суб'єкта влаштовують будь-які з можливих наслідків (кількість чи якість викраденого майна, розмір заподіяної шкоди і т. ін.)

2. З невизначеним умислом має подібність альтернативний умисел, при якому суб'єкт передбачає можливість настання тих чи інших наслідків і рівною мірою він бажає будь-якого з них. Наприклад, при посяганні на життя та здоров'я особи суб'єкта можуть влаштувати як смерть, так і тяжкі тілесні ушкодження, коли він діє з мотиву помсти.

3. Умисел заздалегідь обміркований, випестуваний, продуманий, характерний для злочинів, які готуються заздалегідь, наприклад, диверсія (ст. 113 КК), виготовлення чи збут підроблених грошей (ст. 199 КК), проведення абортів (ст. 134 КК) та деякі інші.

4. Умисел раптово виниклий, який називають інакше - афектований — це ситуаційний намір вчинити певний злочин. Наприклад, вчинення навмисного вбивства в стані фізіологічного афекту (ст. 116 КК), яке чиниться як відповідь на реакцію на грубо неправомірне насильство або тяжку образу з боку потерпілого.

Необережність. Злочин вважається вчиненим з необережності, коли особа, що його вчинила, передбачала можливість настання суспільне небезпечних наслідків своєї дії або бездіяльності, але легковажно розраховувала на їх відвернення або не передбачала можливості настання таких наслідків, хоч повинна була і могла їх передбачити (ст. 25 КК).

Інтелектуальний момент необережності полягає у передбаченні можливості настання суспільне небезпечних наслідків або в непередбаченні їх при наявності обов'язку і можливості їх передбачити.

Вольовий момент необережності створює легковажний розрахунок на відвернення злочинних наслідків. Необережність має два види:

- 1) злочинну самовпевненість;
- 2) злочинну недбалість.

Злочинна самовпевненість характеризується тим, що особа, яка чинить злочин, передбачає можливість настання суспільне небезпечних наслідків своєї дії чи бездіяльності, але легковажно розраховує на їх відвернення.

Інтелектуальний момент злочинної самовпевненості — це передбачення можливості настання суспільне небезпечних наслідків свого діяння. Передбачення - це уява про майбутнє, прогноз, який поєднує:

- 1) передбачення можливості настання злочинних наслідків;
- 2) передбачення конкретних ознак злочину — місця, часу, обставин, які можуть відвернути злочинні наслідки;

3) передбачення розвитку абстрактного причинного зв'язку. Особливості передбачення при злочинній самовпевненості в тому, що воно має абстрактний характер. Воно для винної особи чуже, не його. Суб'єкт бачить події ніби збоку, розуміючи, що дії, які він чинить, в інших умовах, за подібних обставин, у інших людей, іноді призводять до злочинних наслідків. Але сьогодні, тут, у нього таке не трапиться. І не трапиться, злочинні наслідки не настануть тому, що суб'єкт **розраховує відвернути їх**. Важливо те, Ідо такий розрахунок у суб'єкта не пустопорожній, не безпідставний.

Суб'єкт враховує певні сили, обставини, умови:

1) *свої фізичні сили, вміння, навички;*

2) *властивості машин, механізмів, приладів;*

3) *поведінку потерпілих*, наприклад, керуючи автомобілем, водій перевищує швидкість руху, розраховуючи на свій досвід, надійний стан автомобіля, на чисту суху дорогу, але цього всього виявляється недостатньо.

Вольовий момент самовпевненості - це легковажний розрахунок на те, що можливі наслідки суб'єкт зможе відвернути, не допустити їх настання. Суб'єкт розраховує на **реальні, дійсні сили**, обставини, які за інших умов спроможні відвернути певні наслідки. Але за цих обставин вони, як з'ясовується, недостатні. В цих конкретних умовах ці чинники або не діють, або не спроможні змінити хід подій.

Вина особи при злочинній самовпевненості саме у тому і полягає, що її розрахунок був дуже слабкий і не забезпечив відвернення суспільно небезпечної шкоди. У цьому суспільне державний докір особі і звідси виходить негативна оцінка державою (судом) її поведінки. Отже, особа при злочинній самовпевненості недооцінює шкодоносності своїх дій з одного боку, а з іншого - переоцінює ті чинники, які, на її думку, здатні відвернути шкоду. Така легковажна оцінка цих обставин діяння і є докірливою, винною.

Від побічного (евентуального) умислу злочинна самовпевненість відрізняється передбаченням і вольовим моментом.

1. При умислі суб'єкт передбачає наслідки своїх дій **конкретно і реально**, з якими він погоджується, а при самовпевненості — абстрактно, як взагалі лише можливі, але які цього разу у нього не настануть.

2. Вольовий момент побічного умислу - це допущення настання наслідків і байдуже до них ставлення. Вольовий же момент самовпевненості у тому, що суб'єкт не погоджується з їх настанням, **вони** для **нього абстрактні**, і він сподівається їх не допустити, відвернути.

3. При злочинній самовпевненості суб'єкт сподівається не допустити настання злочинних наслідків і розраховує **на реальні сили** - на свою фізичну силу, вміння, досвід, на стан машин, приладів і т. ін.

При побічному умислі суб'єкт передбачає настання наслідків і, навіть не бажаючи їх настання, сподівається лише на «може бути», що вони не настануть, тобто на випадкову вдачу, на вдалий для нього збіг обставин, тобто **на ніщо**. Там, де суб'єкт діє, розраховуючи на ніщо, - він чинить злочин навмисно, а не необережно.

Злочинна недбалість - це таке психічне ставлення особи до вчиненого, при якому вона не передбачала настання суспільне небезпечних наслідків своїх дій чи бездіяльності, хоча повинна була і могла їх передбачити.

При злочинній недбалості суб'єкт не усвідомлює суспільної небезпечності своєї поведінки і не передбачає її наслідків, тобто *інтелектуальний момент* вини відсутній.

Психічне ставлення особи до своєї поведінки при злочинній недбалості характеризується зневагою до своїх громадських обов'язків, нехтуванням загальними правилами передбачливості, обережності, безпеки.

Суспільне життя людей вимагає від кожного члена спільноти старанно дотримуватися правил безпеки, обережності, правил використання вогню, машин, зброї, шкідливих речовин та інших засобів підвищеної небезпеки. Порушення цих правил призводить до тяжких наслідків.

Дія забезпечення безпеки суспільного життя встановлюються правила безпеки використання засобів підвищеної небезпечності (зброї, отрути, автомобілів та взагалі транспортних засобів, вогню, радіоактивних матеріалів і т. ін.). Крім того, є багато загальних правил безпеки громадського гуртожитку неписаних, не встановлених державою, але які мають важливе значення для охорони здоров'я і життя людей. Порушення таких правил обережності, уважності призводить до тяжких наслідків. Наприклад, Д. побачив, що Ф. підглядає у жіноче відділення лазні, схопив його за голову і з великою силою повернув її, заподіявши при цьому пошкодження шийного відділу хребця і спинного мозку (що належить до тяжких тілесних ушкоджень), від яких настала смерть потерпілого¹.

Безперечно, що така тяжка шкода не була б заподіяна, як-

¹ Див.: Ухвала судової колегії Верховного Суду від 26 квітня 1989 р. у справі Д.- Практика судів України в кримінальних справах.- К., 1993.- С. 101-102.

би Д. поставився до потерпілого з більшою повагою, дотримуючись загальних правил обережності, передбачливості.

Загальна суспільна вимога, правило відносно поведінки людини полягає в тому, що спершу ніж діяти (робити) - **подумай**, поміркую про наслідки своїх дій (роботи), поміркую про те, до чого це може призвести.

Вольовий момент недбалості характеризується тим, що суб'єкт, діючи тим чи іншим чином, не напружує своїх вольових зусиль, не зосереджує своєї уваги на характері та особливостях своїх дій і внаслідок цього не передбачає можливості настання суспільне небезпечних наслідків цих дій.

Вина особи, яка діяла недбало, ґрунтується на тому, що вона могла і повинна була передбачити злочинні наслідки своїх дій. Докірливість такої поведінки саме в тому, що особа **зобов'язана була і**, головне, **могла** такі наслідки передбачити. *Могла* - значить мала можливість, досить було лише виявити дещо більше уважності, обережності, передбачливості.

Особа *повинна* була і *могла*, але цього не зробила і в цьому її вина.

Отже, вина при злочинній недбалості ґрунтується на:

1) юридичному **обов'язкові** особи передбачити настання суспільне небезпечних наслідків своїх дій, який в законі встановлено словами: «повинна була»;

2) **можливості** їх передбачити, що в законі позначено словами: «могла їх передбачити».

Повинність і можливість передбачити особою злочинні наслідки своїх дій (чи бездії) - це критерії недбалості, тобто мірки, за допомогою яких встановлюються і визначаються:

1) злочинна недбалість як останній і найменший вид вини;

2) межа, яка відокремлює вину від невинно заподіяної шкоди (казус).

«**Повинна була**» - юридичний обов'язок - називається об'єктивним критерієм, а «**могла їх передбачити**» - можливість - суб'єктивним.

Об'єктивний критерій означає, що особа була зобов'язана передбачити настання суспільне небезпечних наслідків своїх дій.

Такий обов'язок на особу покладають:

1) *закон*;

2) *службовий стан*;

3) *фах* (професія) - лікар, вихователь, водій;

4) *прийнятий особою на себе об'єктний обов'язок угодою, дорученням*;

5) *родинні стосунки* (батьки зобов'язані оберігати і утримувати дітей);

6) *правила суспільного співжиття*;

7) *утворені особою угоди, за якими вона зобов'язалась відвернути чи не допустити настання певної іїкоди*: до глянути дітей, зберегти майно тощо.

Об'єктивним цей критерій називають тому, що він рівний, однаковий для всіх і не залежить від особливостей суб'єкта.

Якщо буде встановлено, що певна особа не була зобов'язана передбачити настання наслідків, то вона не може бути визнана винною в їх настанні. Хто не повинен був, той і невинен.

Суб'єктивнай критерій недбалості - це можливість особи передбачити настання суспільне небезпечних наслідків своїх дій. Для визначення того, - могла чи не могла певна особа передбачити в певних умовах і обставинах настання таких наслідків, враховують суспільні, фізичні, психічні властивості та особливості саме цієї особи:

1) *її вік*;

2) *освіту*;

3) *фах* (професію);

4) *стан здоров'я* (в момент вчинення дії чи бездіяльності);

5) *фізичні чи психічні вади*;

6) *досвід роботи*;

7) *стать* та інше.

Наприклад, медична сестра зробила хворому ін'єкцію кокаїну замість пеніциліну, внаслідок чого настала смерть. Враховуючи освіту, фах, досвід роботи, можна зробити безперечний висновок, що медсестра могла відрізнити ці ліки, якби проявила хоча б мінімум уваги до цього, а тому вона могла передбачити настання таких наслідків, тобто заподіяла смерть винно.

У деяких випадках злочинна недбалість виявляється в нехтуванні дуже простих, для всіх зрозумілих вимог чи правил співжиття - бути більш обачним, запобігливим при певних обставинах. Наприклад, Я. під час будівництва власного гаража кинув у бік дітей, які дражнили його з-за огорожі, вапняний розчин. Розчин потрапив в око неповнолітньому К., і йому цим були заподіяні тяжкі тілесні ушкодження¹. За такими обставинами події видно, що Я. і повинен був передбачити такі наслідки своїх дій, і міг такі наслідки передбачити,

¹ Див.: Практика судів України в кримінальних справах.- К., 1993-С. 133-134.

оскільки він безсумнівно за віком, фахом та життєвим досвідом знав властивості вапна як їдкої речовини.

Злочинна недбалість є там і тоді, де і коли є сукупність обох критеріїв: об'єктивного і суб'єктивного, тобто коли особа **повинна була і могла** передбачити настання суспільне небезпечних наслідків своїх дій. Оскільки в законі ці критерії поєднані сполучником «і», то лише сукупність їх утворює вину - злочинну недбалість. Відсутність хоча б одного з них, означає, що шкода заподіяна невинно. Наприклад, у справі Р. було встановлено, що він, з'ясовуючи стосунки з колишньою дружиною К., вдарив її по правій руці тоді, коли вона пила вино з бокала. Від удару бокал розбився, і його уламками було травмовано обличчя потерпілої, зокрема, було пошкоджене око, що потягло часткову втрату зору. Цим потерпілій були заподіяні тяжкі тілесні ушкодження, які потягли розлад здоров'я із стійкою втраченою працездатності. Президія Київського міського суду у своїй постанові вказала, що, наносячи удар по руці К., в якій був бокал з вином, винний не передбачав, що уламок розбитого бокала може потрапити потерпілій в око. Але він *міг і повинен* був передбачити такі наслідки і тому його дії необхідно розглядати як необережне заподіяння тяжких тілесних ушкоджень внаслідок злочинної недбалості¹.

Якщо ж особа не повинна була чи не могла передбачити наслідків своїх дій, то вона діяла невинно.

Невинно заподіяна шкода, коли особа не могла або не повинна була, чи не могла і не повинна була передбачити наслідків своїх дій, називається в кримінальному праві випадком (казусом, від латинського слова *сазиз*).

Випадок - це таке психічне ставлення особи до своїх дій та їх наслідків, яке лежить за межами вини, і полягає в тому, що особа не передбачала настання наслідків, не могла чи не повинна була їх передбачити.

Таким чином, сукупність обов'язку і можливості (повинна + могла) передбачення настання наслідків утворює злочинну недбалість. Відсутність можливості або обов'язку передбачити наслідки утворює випадок (казус).

Випадок не утворює вини. Випадкове заподіяння шкоди не має суб'єктивної сторони, а отже і вини. Наприклад, голова райспоживспілки П., повертаючись із поїздки по селах, купив по дорозі в магазині ящик шампанського для вечора з нагоди дня народження дружини. Коли гості вже чимало випили, П. для чергового тосту відкрив чергову пляшку ша-

¹ Див.: Практика судів України в кримінальних справах. - К., 1993. — С. 102-103.

мпанського, налив усім, в тому числі і собі, а після тосту всі зібралися уже випити, але не встигли і не змогли, бо один із гостей випив першим і тут же впав і помер. З'ясувалось, що у цій пляшці була соляна кислота. Хто, коли і як поставив у ящик цю пляшку, — встановити не вдалося. П. не передбачав таких наслідків своїх дій і не міг передбачити, тобто заподіяв смерть невинно, за що відповідальним бути не може, бо невинне заподіяння шкоди злочином не є. Схематично форми і види вини можна уявити так:

УМИСЕЛ	Інтелектуальний момент		Вольовий момент
Прямий	усвідомлював	передбачав	бажав
Побічний	усвідомлював	передбачав	допускав
НЕОБЕРЕЖНІСТЬ	Інтелектуальний момент		Вольовий момент
Самонадійність	—	передбачав	розраховував відвернути
Недбалість	—	не передбачав	міг і повинен був передбачити

Особливість суб'єктивної сторони злочину полягає в тому, що деякі злочини мають лише навмисну вину, наприклад, викрадення, хабарництво та інші, деякі можуть бути вчинені як навмисно, так і необережно, наприклад, вбивство, заподіяння тілесних ушкоджень, знищення чужого майна тощо.

У кримінальному законодавстві є такі склади злочинів, які мають подвійну (чи змішану) вину - умисел відносно одних злочинних наслідків і необережність - відносно інших.

Такі склади злочинів мають ст. 121, 134, 196 КК.

Подвійна форма вини характеризується тим, що в цих злочинах є два види якісно відмінних характером і тяжкістю суспільної небезпечності злочинних наслідків одних і тих самих дій винної особи та її різне психічне ставлення до кожного з них.

Обидві такі форми вини в цих злочинах визначаються психічним ставленням особи до двох видів злочинних наслідків. Отже, злочини з двома формами вини характеризуються:

1) двома різними і дуже відмінними за тяжкістю злочинними наслідками (тілесними ушкодженнями і смертю - ч. 2 ст. 121 КК, вилученням плоду і настанням смерті - ч. 2 ст. 134 КК і т. ін.);

2) різним психічним ставленням винної особи до кожного із цих наслідків - умислом до одних і необережністю до інших.

Не можна визнати правильним встановлення подвійної (чи змішаної) форми вини у злочинах, відповідальність за які передбачена в ст. 276, 364 КК та деяких інших¹. Подвійну (змішану) форму вини в цих злочинах пояснюють тим, що психічне ставлення винної особи до використання посадових повноважень чи до порушення правил безпеки руху є навмисним, а до настання наслідків - необережним.

Такий аналіз суб'єктивної сторони злочину не має підстав. По-перше, використання посадовою особою на свою користь наданих їй посадових повноважень чи порушення правил безпеки дорожнього руху є лише дією, яка завжди чиниться свідомо та бажано. По-друге, самі по собі такі дії без настання вказаних у законі наслідків не є злочином, а тому хибно встановлювати вини в діях, які не є злочином. Встановлення подвійної вини в таких злочинах теоретично безпідставне, а практично - безглузде.

Немає підстав також для встановлення подвійної форми вини і за психічним ставленням винної особи до кваліфікуючих ознак злочину. Законодавче визначення вини побудовано з урахуванням суті і значення вчинюваних дій та психічного ставлення до настання їх злочинних наслідків. Що ж до психічного ставлення особи до кваліфікуючих ознак складу злочину (групи осіб, особливої жорстокості, стану вагітності, неповнолітності і т. ін.), то саме по собі воно не складає ні виду, ні форми вини без урахування психічного ставлення суб'єкта до настання вказаних у законі наслідків, і таке визначення вини практично нічого не дає.

Отже, подвійна (змішана) форма вини є лише там, де є два види якісно відмінних за характером і ступенем суспільної небезпечності злочинних наслідків одних і тих самих дій винної особи та її різне психічне ставлення до кожного з цих наслідків.

3. Факультативні ознаки суб'єктивної сторони складу злочину — мотиви, мета, емоції

До факультативних ознак суб'єктивної сторони складу злочину належать - мотиви, мета, емоції.

Мотивом злочину називаються спонукання до вчинення злочину. Найбільш поширеним спонуканням вчинення злочинів є:

¹ Див.: Советское уголовное право. Часть,Общая.- М., 1964.- С. 138-139; Уголовное право. Часть Общая- М., 1966- С. 193, 195; Уголовное право. Часть Особенная.- М., 1968.- С. 257, 363, 367; Курс советского уголовного права.- М., 1970.- Т. 2.- С. 333.

- 1) корисливість (корисливі злочини у 1993 р. склали 77% всієї злочинності в Україні);
- 2) помста, жадоба помсти;
- 3) хуліганство;
- 4) кар'єризм чиновників;
- 5) жадоба влади.

Мотиви - це усвідомлені потреби людини (в їжі, одязі, житлі, спілкуванні, пізнанні, дозвіллі) як дійсні, так і уявні, які спонукають її до дії.

Безмотивних злочинів немає, як немає безмотивної поведінки взагалі. Значення мотиву як ознаки складу злочину в тому, що поки не відомий, не встановлений мотив вчинку, доти не можна сказати, що трапилось - злочин чи подвиг.

Мотив як ознака суб'єктивної сторони складу злочину має для різних злочинів різне значення. В одних злочинах мотив називається в диспозиції норми, наприклад, у п. 7 ч. 2 ст. 115 КК,- вбивство з хуліганських мотивів, у ст. 148 КК - підміна чужої дитини з корисливою метою, з помсти або з інших особистих мотивів.

В інших злочинах мотив не називається, аж його легко з'ясувати із сутності цих злочинів, наприклад, в статтях про відповідальність за викрадання чужого майна не вказані мотиви їх вчинення, але зрозуміло, що викрадання вчинюється лише з корисливих мотивів, без яких немає викрадання.

Мотив - це двигун злочину, його внутрішня сила. Мотив має значення для характеристики і оцінки як навмисних, так і необережних злочинів. Наприклад, перевищення водієм швидкості руху транспортного засобу за мотивом виконати більший обсяг роботи й отримати більшу платню, має зовсім іншу суспільне громадську оцінку (а отже, заслужує меншого покарання), ніж перевищення швидкості руху водієм автотранспортного засобу з мотиву пустошів чи хуліганства при настанні внаслідок цього одних і тих самих наслідків, наприклад, смерті потерпілого, чи заповідання тому тілесних ушкоджень.

Кримінальним законом мотиви поділяються на:

- 1) ганебні - корисливість, помста, хуліганство;
- 2) до закону байдужі - допитливість, альтруїзм, помилково зрозумілі інтереси служби і т. ін.¹

¹ Дехто безпідставно називає мотивами підступність, хитрість, ревності тощо. (Див.: *Бажанов. М. Й.* Уголовное право Украины.- Днепропетровск, 1992.- С. 58). Підступність та хитрість - не мотиви, а спосіб дії, вони не відповідають на запитання: чому особа вчинює саме такий вчинок, саме ці дії; вони відповідають на запитання: як особа діє, а не чому. Ревнощі—теж не мотив, а почуття. Не кожний ревнивець вбиває того, кого ревнує. А якщо вбиває, то з мотиву помсти за незадоволення почуття,

Від мотиву злочину треба відрізнити мотивацію злочинцем своєї поведінки.

Мотивація - це вигадані особою, яка вчинила злочин, причини, що спонукали її до вчинення злочину. Оскільки в таких випадках особа прагне виправдати свою поведінку, то вона називає не дійсні, а уявні, вигадані нею причини.

Мотивація злочинцем своїх дій може мати значення для визнання її широкого розкаяння та для призначення міри покарання.

Мета злочину - це уявні наслідки, переміни в оточуючому середовищі, яких прагне досягти особа вчиненням злочину.

Мета - це та річ чи явище або якість інше спотворення чи зміна, яка приваблює злочинця, манить, тягне його і, на думку злочинця, може задовольнити його певну потребу.

Мета - це результат, до якого прагне злочинець, якого він хоче досягти.

Мета є факультативною ознакою суб'єктивної сторони складу злочину. Особливість мети як ознаки складу злочину в тому, що злочини, які вчинюються з певною метою, вчинюються лише з прямим умислом. В тих злочинах, у яких мета не позначена законом, вона має значення для визначення суспільної небезпечності злочину, а також для призначення міри покарання. Наприклад, у ст. 201 КК встановлена відповідальність за контрабанду - за незаконне переміщення через митний кордон України поза митним контролем або з приховуванням від митного контролю товарів, валюти, цінностей та інших предметів.

Такі дії можуть бути вчинені для досягнення різної мети - як ганебної (збагачення), так і суспільно корисної (наприклад, переміщення через кордон в Україну її історичних чи культурних пам'яток).

У деяких злочинах мета збігається з мотивом, наприклад, при хабарництві мотив і мета - корисливість, прагнення до збагачення від одержання хабара. Але це все ж таки різні ознаки суб'єктивної сторони складу злочину.

Отже, мотиви - це ті спонукання, які «штовхають» злочинця в спину, а мета - це той маяк, який манить, вабить злочинця до себе.

Емоції (переживання, почуття суб'єкта під час вчинення злочину) - почуття страху, злості, обурення, задоволення і т. ін. Емоції мають значення для з'ясування суб'єктивної сторони злочину, вони можуть свідчити про мотиви вчинення злочину або вказувати на мету його вчинення. Взага-

лі емоції лежать за межами складу злочинів і впливають лише на призначення покарання.

Лише в двох складах злочинів, передбачених статтями 116 і 123 КК, емоції є обов'язковими ознаками цих злочинів. Але ознаками складів злочинів у цих статтях є не просто емоції, а емоції, які називаються **фізіологічним афектом**.

Фізіологічним афектом в психології називають надто сильний і нетривалий емоційний спалах, найвищий стан обурення, гніву, роздратування.

Фізіологічний афект - це настільки сильні почуття та переживання, що вони сягають аж до вершини найбільших можливостей людини, перешкоджаючи та пригнічуючи свідомість і можливість керувати своїми діями. Такі можливості (усвідомлювати події, оцінювати їх і керувати своїми діями) в стані фізіологічного афекту дуже обмежуються, але зовсім не втрачаються (бо тоді вже був би стан неосудності).

У стані фізіологічного афекту людина, хоча й з великою напругою, але може усвідомлювати події і керувати своїми діями, а тому визнається осудною. Оскільки фізіологічний афект є наслідком грубо неправомірних дій іншої особи, яка цими діями чи тяжкою образою викликала стан фізіологічного афекту, то вчинення злочину в такому стані визнається пом'якшувальною відповідальність обставиною (п. 7 ст. 66 КК).

Стан фізіологічного афекту встановлює судово-психологічна експертиза.

4. Вплив помилки на вину

Помилкою в кримінальному праві називають неправильну уяву особи про юридичні та фактичні особливості, обставини і наслідки вчинюваних нею дій.

Кримінально-правова практика знає багато різних помилок. Всі вони поділяються на дві групи:

1) **юридичні помилки** - це неправильні уяви про злочинність чи незлочинність вчинюваних дій або неправильні уяви про характер чи міру покарання за злочин;

2) **фактичні помилки** — це неправильні уяви про фактичні особливості чи фактичні наслідки своїх дій.

Юридична помилка має декілька видів:

1) Суб'єкт вважає суспільне небезпечними і караними ті дії, які для кримінального закону є байдужими (уявний злочин). Оскільки такі дії не є суспільне небезпечними, кримі-

кальним законом *не* передбачені, то вони не є злочином і кримінальної відповідальності не тягнуть.

2) Суб'єкт, вчиняючи злочин, вважає, що ці його дії не злочинні. Оскільки кримінальний закон виходить із презумпції знання всіма громадянами держави кримінального закону, то така помилка не впливає на вину. Лише у виключних випадках, коли буде встановлено, що ця особа не могла, не мала можливості ознайомитись з кримінальним законом і тому не могла усвідомлювати злочинний характер своїх дій, така помилка може виключати вину.

3) Помилка суб'єкта відносно виду і розміру покарання, кваліфікації його діяння та інші неправильні уяви про юридичні властивості вчиненого ним злочину юридичного значення не мають.

Фактична помилка теж має декілька видів: 1) Помилка в об'єкті посягання. Інколи при вчиненні злочину суб'єкт помиляється в об'єкті посягання, внаслідок чого його дії незалежно від його волі спрямовуються на інший об'єкт кримінально-правової охорони. Така помилка трапляється тоді, коли винна особа, помиляючись, посягає на інші, а не на ті суспільні відносини, які охоплювались її умислом, і опріч волі заподіює шкоду в сфері інших суспільних відносин. При цьому помилка в об'єкті посягання можлива лише на рівні родового, видового і безпосереднього об'єктів. На рівні загального об'єкта злочину помилка неможлива, оскільки будь-який злочин посягає на суспільні відносини, тобто загальний об'єкт один і помилитися в ньому неможливо. Помилка ж забороненості чи незабороненості посягання відноситься до юридичної помилки. Помилка в родовому об'єкті посягання полягає в тому, що суб'єкт вважає свої дії спрямованими на одні суспільні відносини, а насправді посягає на інші суспільні відносини. Такі помилки трапляються при вчиненні злочинів проти власності, проти особи і деякі інші. Наприклад, викрадаючи майно державної організації, винний вважає, що викрадає майно, яке належить громадянину, посягаючи на життя приватної особи, вважає, що посягає на життя працівника міліції і т. ін.

Найчастіше зустрічається помилка в родовому об'єкті посягання. Вона ж має і найбільше практичне значення, бо істотно впливає на кваліфікацію злочину. Оскільки в таких випадках об'єкту, на який винна особа за її наміром і думкою спрямовує свої дії, в дійсності шкода не заподіюється, то таке посягання є лише замахом, невдалою спробою заподіяти певну шкоду. Отже, сумлінна помилка особи від-

носно родового об'єкта посягання кваліфікується як замах на вчинення злочину. Таке діяння немає підстав кваліфікувати як закінчений злочин на гаданий об'єкт, оскільки шкода йому не була заподіяна і злочинні наслідки в цій сфері суспільного життя не настали. Не може таке діяння кваліфікуватися і як посягання на той об'єкт, якому фактично була заподіяна шкода, бо ці наслідки не охоплювались умислом винної особи і тому така осудність буде об'єктивною. Вирішальним для оцінки вини і кваліфікації злочину при помилці в родовому об'єкті є суб'єктивний намір особи і фактично заподіяна шкода певному об'єкту.

Для правильної кваліфікації, наприклад, викрадення завжди необхідно встановити на вилучення якого майна - державного, колективного чи приватного - був спрямований умисел винної особи. Вирішальне значення при цьому має зміст суб'єктивної сторони злочину: якщо винна особа при викраденні усвідомлювала, що це майно належить державній організації або державна організація за це майно несе матеріальну відповідальність перед власником, то її дії* кваліфікуються як викрадення державного майна. Якщо ж свідомістю особи охоплювалась наявність таких обставин, які виключають відповідальність державної чи громадської організації перед громадянином, то винна особа, відповідно до спрямованості її умислу, несе відповідальність за посягання на приватну власність. Коли ж винна особа допускає як свою відповідальність, так і відповідальність держави, то її дії кваліфікуються відповідно до фактично насталих наслідків.

Іноді при викраденні винний не має сумніву, що викрадає майно певної належності, але за невідомими йому обставинами помиляється і чинить злочин проти іншого виду власності. Вирішальним при цьому є не фактична належність майна, а умисел винної особи. Кваліфікація такого злочину за фактичною належністю майна буде помилковою. Помиляючись, винна особа може замість викрадення вчинити і інше посягання, наприклад, на інтереси рибного чи мисливського господарства чи навпаки. Незаконне вилучення риби, яку розводять в спеціальних водоймах рибзаводи, рибгоспи та колгоспи, чи інші володарі, кваліфікується як викрадення майна, якщо винна особа про це знала. Якщо ж вона сумлінно помилялась, то злочин кваліфікується за правилами помилки в об'єкті, тобто як замах за незаконне зайняття рибним промыслом за ст. 15 КК і 249 КК.

У деяких випадках обстановка вчинення злочину і особливості майна не дають підстав для висновку про його належність. За таких обставин винний рівною мірою допус-

кає, що воно належить державі чи громадянину. При такому прямому невизначеному (альтернативному) умислі злочин кваліфікується як посягання на той родовий об'єкт, якому практично була заподіяна шкода, оскільки винний рівною мірою бажав настання будь-якої шкоди, тобто заподіяння шкоди кожному із двох можливих родових об'єктів охоплювалось його умислом.

Таким же чином впливає на визнання вини та кваліфікацію злочину і помилка в інших родових об'єктах, наприклад, при посяганні на честь, гідність, життя представників влади, робітників правоохоронних органів, якщо потерпілий таким не є, а лише видає себе за вказаних осіб, або якщо винний не знає завідомо про те, що посягає на таких осіб.

Узагальнюючи викладене і слідчо-судову практику кваліфікації злочинів при помилці в родовому об'єкті посягання, можна скласти загальні правила цієї кваліфікації:

1. Якщо допускалася помилка в родовому об'єкті посягання, злочин кваліфікується як замах на заподіяння шкоди тому об'єктові, який охоплювався умислом винної особи.

2. Якщо обстановка вчинення злочину не давала можливості винній особі визначити родову належність об'єкта посягання, то злочин належить кваліфікувати як посягання на той об'єкт злочину, якому фактично була заподіяна шкода чи утворювалась загроза заподіяння шкоди.

Помилка у видовому об'єкті посягання можлива лише в тих випадках, коли видові об'єкти мають подібне суспільно-громадське значення і відрізняються законодавством. Наприклад, відносини державної і колективної власності є різними видовими об'єктами кримінально-правової охорони, але законодавством вони не відрізняються, і тому помилка в спрямованості посягання на них кримінально-правового значення не має. При спеціальному виділенні видового об'єкта і наявності помилки в спрямованості посягання на видовий об'єкт вона вирішується за правилами помилки в родовому об'єкті.

На рівні безпосереднього об'єкта помилка в об'єкті можлива (наприклад, замість посягання на життя Петренка було вчинено посягання на життя Савчука), але вона юридичного значення не має, оскільки всі безпосередні об'єкти охороняються законом рівною мірою, і їх охорона немає ніяких особливостей.

Наприклад, К. в п'яному стані розпочав бійку з С., під час якої С. вдарив К. цеглиною. К. побіг у двір до брата, схопив там долото і, бажаючи вбити С., почав його шукати. При пошуках К. помилився і вдарив долотом по голові М.,

від чого М. помер. Обласний суд засудив К. за навмисне вбивство. Судова колегія в кримінальних справах Верховного Суду України кваліфікувала дії К. як замах на вбивство С. і необережне вбивство М. Пленум Верховного Суду визнав таку перекваліфікацію неправильною і зазначив, що К., маючи намір вбити С., помилився і вбив М. Така помилка не відхиляє навмисної вини вбивства, оскільки винний розумів, що він вбиває людину, що його дії спричиняють смерть людині¹.

2) Помилка в предметі злочину трапляється при викраданнях, самоуправстві, незаконній підприємницькій діяльності, незаконному полюванні і деяких інших злочинах. Взагалі помилка в предметі злочину юридичного значення немає. Для підстав кримінальної відповідальності і кваліфікації не має значення, що винна особа помилково викрала радіолу замість телевізора, купила завідомо крадене мінеральне добриво замість цементу, придбала героїн замість анаші тощо.

Така помилка в предметі злочину юридичного значення не має, бо з приводу кожного такого предмета існують однакові суспільні відносини, які є об'єктом посягання. Тому вчинення заборонених кримінальним законом дій відносно різних предметів одного роду не змінює юридичної сутності злочину в тих випадках, коли винна особа помилилась і придбала, збула чи викрала інший предмет цього роду. Наприклад, різні речі, що належать до майна, валютних цінностей, зброї, наркотиків тощо. Отже, помилка в предметах злочину одного роду юридичного значення немає, бо злочинний вплив на однорідні предмети немає суспільних особливостей, він чинить певні зміни в сфері одних і тих самих суспільних відносин і тому охоплюється одними і тими ж самими кримінально-правовими нормами.

Юридичне значення має помилка в предметах різнорідних, які за їх особливими властивостями і ознаками віднесені законом до різних груп: а) майно, б) валютні цінності, в) ліс, г) зброя, д) наркотики, е) документи, є) порнографічні предмети тощо. Вчинення помилково заборонених кримінальним законом дій відносно предмета, що належить до іншого роду, ніж гадав винний, утворює лише замах на злочин, бо злочинний вплив на цей предмет не може заподіяти шкоду в сфері тих суспільних відносин, які існують з приводу уявного предмета. Якщо, наприклад, винний гадає, що викрадає у громадянина мисливську рушницю, а в дій-

¹ Див.: Радянське право. 1962.-№ 3-С. 137.

сності викрав вогнепальну зброю іншого роду, то скоєне утворює замах на викрадання чужого майна (ст. 15 КК і 185 КК), оскільки крадіжка мисливської рушниці у громадянина є посягання на відносини власності, а не на громадську безпеку, на яку спрямовано посягання на заволодіння іншою вогнепальною зброєю (ст. 262 КК).

Таким чином, злочинний вплив на предмет іншого роду, ніж помилково гадав винний, кваліфікується як замах на гаданий предмет. Помилка винного відносно предметів одного роду на вину і кваліфікацію злочину не впливає.

3) Особливим видом помилки в предметі злочину є посягання на відсутній предмет. Такі посягання завжди утворюють замах на злочин. Наприклад, викрадання майна на незначну суму при умислі на викрадання майна у великих розмірах.

4) Помилка в потерпілому має таке саме юридичне значення як і помилка в предметі злочину. При наявності особливих ознак потерпілого (державні діячі, представники влади, вагітні, неповнолітні, новонароджені і т. ін.) та помилки винного в потерпілому злочин кваліфікується з урахуванням умислу суб'єкта. Якщо винний, помиляючись, цих особливостей потерпілого не враховував, то злочин не може кваліфікуватися за тими нормами кримінального закону, якими вони передбачені. В таких випадках застосовуються загальні норми, які цих особливостей потерпілого не враховують. Наприклад, посягання на життя державного діяча або працівника міліції, якщо винний завідомо не знає, що потерпілий є саме такою особою, кваліфікується як злочин проти особи. Не може наставати відповідальність за ст. 155 КК чи 304 КК, якщо особа сумлінно помилилася відносно віку потерпілої чи втягнутого до злочинної діяльності.

Виділення деякими авторами помилки в розвитку причинного зв'язку чи відхилення дії безпідставне, бо при уважному дослідженні з'ясується, що вони є лише різною назвою помилки в об'єкті чи предметі злочину.

* * *

Законодавство до теми:

1. Статті 58-63 Конституції України
2. Статті 23-25 КК України.

Література:

1. Бажанов М. Й. Уголовное право Украины. Общая часть. Конспект лекций.- Днепропетровск, 1992.- 168 с.

2. *Волков Б. С.* Проблема воли й уголовная ответственность.- Изд-во Казанского университета, 1965.— 136 с.
3. *Волков Б. С.* Мотивы преступлений.- Изд-во Казанского университета, 1982.- 152 с.
4. *Волков Б. С.* Мотив й квалификация преступлений.- Казань, Изд-во Каз. ГУ, 1968- 166 с.
5. *Дагель П. С.* Проблемы вины в советском уголовном праве.-Изд-во ДВГУ, 1968- 187 с.
6. *Дагель П. С., Котов Д. П.* Субъективная сторона преступления й ее установление.- Воронеж, 1974.- 243 с.
7. *Дагель П. С.* Неосторожность. Уголовно-правовые й криминологические проблемы.—М., 1977.— 143 с.
8. *Зелинский А. Ф.* Осознаваемое й неосознаваемое в преступном поведении.-Харьков, 1986.- 168 с.
9. *Злобин Г. А., Никифоров Б. С.* Умысел й его формы.- М., 1972.-262с.
10. *Коржанский Н. Й.* Очерки теории уголовного права- Волгоград, 1992-92 с.
11. *Коржанский Н. Й.* Квалификация преступлений при ошибке в объекте й предмете посягательства // Сов. юстиция, 1974.- № 5.- С. 22-23.
12. *Коржанский Н. Й.* Спорные вопросы учения о вине.- Труды ВСШ МВД СССР, 1974, вып. 9.- С. 64.- 80.
13. *Коржанський М. Й.* Нариси уголовного права.- Київ, 1999, с. 85-104.
14. *Коржанський М. Й.* У головне право України. Частина загальна. Курс лекцій.- Київ, 1996.- 336 с.
15. *Коржанський М. Й.* Словник кримінально-правових термінів- Київ, 2000- 200 с.
16. *Коржанський М. Й.* Науковий коментар Кримінального кодексу України.- К.: Атіка, Академія, Ельга-Н.- 2001.-656с.
17. Кримінальне право України. Загальна частина. Підручник- Київ, 1997-512 с.

Тема 10. ОБСТАВИНИ, ЩО ВИКЛЮЧАЮТЬ ЗЛОЧИННІСТЬ ДІЯННЯ

1. Загальне поняття і види обставин, що виключають злочинність діяння

Українське кримінальне законодавство, а також практика його застосування і наука кримінального права знають декілька видів обставин, які зовсім виключають кримінальну відповідальність за дії, які за своїми зовнішніми ознаками подібні злочинам, мають багато ознак злочину.

Суспільні та юридичні властивості таких дій полягають у тому, що вони:

- 1) мають багато зовнішніх ознак злочину;
- 2) спричиняють тяжкі наслідки - тілесні ушкодження, знищення майна, а іноді і позбавлення життя;
- 3) передбачені законом як злочини в певних статтях Особливої частини КК України.

Але оскільки ці дії спрямовані на усунення небезпеки, відвернення загрози заподіяння значної або великої шкоди, то вони не мають суспільної небезпечності і тому не утворюють складу злочину.

До таких обставин діюче кримінальне законодавство України і наука кримінального права відносять:

- 1) необхідну оборону (ст. 36 КК України);
- 2) уявну оборону (ст. 37 КК України);
- 3) заподіяння шкоди особі, яка вчинила злочин, при її затриманні (ст. 38 КК України);
- 4) крайню необхідність (ст. 39 КК України);
- 5) фізичний або психічний примус (ст. 40 КК України);
- 6) виконання наказу або розпорядження (ст. 41 КК України);
- 7) діяння, пов'язане з ризиком (ст. 42 КК України);
- 8) виконання спеціального завдання (ст. 43 КК України).

В юридичній літературі можна зустріти міркування, що до таких обставин відноситься також:

1. Здійснення свого права - наприклад, знищення майна власником, заподіяння шкоди своєму здоров'ю тощо.
2. Виконання професійних функцій - наприклад, заподіяння шкоди здоров'ю особи хірургом при проведенні операції.
3. Погодження потерпілого на заподіяння йому матеріальної чи майнової шкоди і тому подібні дії.

Але всі ці останні до таких обставин не можуть бути віднесені, тому що вони:

- 1) не передбачені чинним законодавством;

2) мають зовсім іншу юридичну природу;

3) не мають зовнішньої подоби до злочину (відсутність протиправності, вини, спрямовані на здійснення права, на суспільну користь).

Обставини, що виключають злочинність заподіяної шкоди, мають загальні суспільні та юридичні ознаки:

1. Суб'єктивне право кожної людини - «Кожна особа має право на необхідну оборону»... (ч. 2 ст. 36 КК України).

2. Незалежне право (суверенне) — не залежить від можливості уникнути нападу чи звернутися за допомогою до інших осіб або до органів влади (ч. 2 ст. 36 КК України).

3. Універсальне право — наявність його не залежить від наявності в особи інших прав.

4. Найбільш суспільно-колективне право може бути застосоване для захисту права та інтересів усіх інших осіб, як фізичних, так і юридичних.

Наприклад, президія Вінницького обласного суду у постанові у справі Ф. зазначила, що не є злочином дія, яка хоч і підпадає під ознаки діяння, передбаченого кримінальним законом, але вчинена при захисті інтересів іншої особи від суспільне небезпечного посягання. В справі було встановлено, що, повертаючись о 23 годині додому, Ф. почув біля свого будинку крики дружини і малолітніх дітей, які кликали на допомогу. Підбігши, він побачив двох незнайомих чоловіків, які виходили з двору. Не знаючи що трапилось з дружиною і дітьми, Ф. сильно розхвилювався і кілька разів ударив ногами і руками в різні частини тіла одного із незнайомих, заподіявши йому тілесне ушкодження середньої тяжкості. Ямпільським районним судом Ф. засуджено за ст. 103 КК, 1960 р.

Президія обласного суду визнала засудження Ф. безпідставним і зазначила, що за змістом ст. 35 КК України не є злочином дія, яка хоч і підпадає під ознаки передбаченого кримінальним законом діяння, але вчинена в стані необхідної оборони, зокрема, при захисті того, хто обороняється, або іншої особи від суспільне небезпечного посягання заподіянням нападаючому шкоди. Ф. мав підстави сприйняти крик дружини і дітей про допомогу як реальну небезпеку для них, характер і ступінь якої не міг знати. Він був переконаний, що саме незнайомці вчинили злочин щодо його сім'ї. В такій ситуації застосування щодо них насильства було правомірним. Враховуючи це, президія обласного суду скасувала вирок із закриттям справи через відсутність у діях Ф. складу злочину¹.

Розглянемо ці обставини окремо.

¹ Див.: Практика судів України в кримінальних справах.— К., 1993.— С. 8-Ю.

2. Необхідна оборона

Необхідною обороною в кримінальному праві називаються дії, вчинені з метою захисту інтересів чи прав особи, яка захищається, або іншої особи, інтересів суспільства або держави від суспільно небезпечного посягання завданням шкоди тому, хто посягає, якщо такі дії були зумовлені потребою негайного відвернення чи припинення посягання (ч. 2 ст. 36 КК України).

Не є злочином застосування зброї або будь-яких інших засобів чи предметів, незалежно від наслідків, якщо воно здійснене для захисту від нападу озброєної особи чи нападу групи осіб, відвернення протиправного насильницького проникнення в житло чи інше приміщення або якщо особа, яка здійснює захист, не могла внаслідок переляку або сильного душевного хвилювання, викликаного суспільно небезпечними діями, оцінити відповідність захисту характерові посягання (ч. 4 і ч. 5 ст. 36 КК).

Право на необхідну оборону - можливо найдавніше право людини. Про нього мовиться уже в договорах Олега й Ігоря з греками (911, 945 рр.); у «Руській Правді» та майже в усіх пізніших законодавчих актах. Ось, наприклад, як визначалося право на необхідну оборону артикулом 28 глави XX Зведення законів 1743 року: «Когда бы кто нарочно с пьянства, з чвани й другого злого умышления в доме, или в квартире, на улице, на пуги или где-нибудь зацепя кого, драться с ним начал, а тог бороня своего здоров'я в смерть убил зачинщика драки... на том же имеет присягу учинить, а по присяге от казни смертной й от платежа за голову й от всякого наказания свободен будет» . Слід однак зазначити, що у всіх законодавчих актах про право на необхідну оборону неважко знайти суспільні властивості його застосування.

Панівні верхи завжди намагались обмежити його здійснення нижчими верствами населення. Таке можна простежити від «Руської Правди» до радянського законодавства.

Радянське право на необхідну оборону є таке ж, як і конституційне право на житло: в законі є, але в дійсності (у житті) немає.²

Між іншим, право на необхідну оборону - це один із найважливіших юридичних інститутів - без права захисти-

¹ Див.: *Кистяковский А. Ф.* Права, по которым судится малороссийский народ. - К., 1879.

² Див.: *Коржанский Н. Й.* Очерки теории уголовного права. - Волгоград, 1992. - С. 75-90.

ти себе, чи свою оселю, майно — не може бути у людини спокою, впевненості в безпеці свого життя, недоторканності житла і т. ін.

У той же час здійснення свого права на необхідну оборону вимагає використовувати його лише при наявності необхідних умов. Практикою застосування кримінального законодавства та наукою кримінального права винайдено два види умов правомірності заподіяння шкоди в стані необхідної оборони:

- 1) умови, що стосуються властивостей нападу;
 - 2) умови, що стосуються властивостей захисту.
- Заподіяння шкоди буде визнано правомірним, якщо напад був:

1. Суспільне небезпечним, тобто загрожував тяжкими наслідками у сфері важливих суспільних цінностей - життя, здоров'я, власності, державного управління і т. ін. При цьому напад не обов'язково повинен бути злочином, досить і того, що він був реально небезпечним - загрожував тяжкими наслідками.

Звідси виходить, що необхідна оборона неможлива:

- 1) проти правомірних дій посадових осіб (працівників міліції, судових виконавців і т. ін.), які не є суспільне небезпечними;
- 2) при нападі неосудного, про що завідомо знає той, хто захищається, інакше - той, хто зазнав нападу, має право захищатися за правилами крайньої необхідності;
- 3) при нападі тварин (якщо вони нападають самі) і, можливо, якщо їх направляють їхні власники чи інші люди.

Необхідна оборона не допускається проти того, хто діє в стані необхідної оборони (як і під час провокації необхідної оборони).

Провокацією необхідної оборони називають такі дії, які вчиняються з метою викликати на себе напад, щоб потім була можливість дати гідну відсіч (помститися), посилаючись на те, що був змушений оборонятися, тобто знаходився в стані необхідної оборони.

За правилами необхідної оборони нападаючий і обороняючий себе (чи інших осіб) ніколи не можуть помінятися місцями: тобто нападаючий не може стати обороняючим себе, а той, хто захищається, не може стати нападаючим. Тому для визначення стану необхідної оборони дуже важливо встановити - хто нападаючий, а хто захищає себе. Саме тому необхідна оборона проти необхідної оборони - неможлива.

2. Наявним, тобто уже розпочатим, чи який неминуче повинен початися, ось-ось почнеться.

Стан необхідної оборони виникає не тільки тоді, коли напад уже розпочався, але й тоді, коли він погрожував негайно і без сумніву початися.

«Не должен есть себе от соперника первый удар ожидать, ибо через такой первый удар может такое причиниться, что и противится весьма забудет». (Ст. 17 Воинских артикулов Петра I).

Але стану необхідної оборони немає, якщо напад ще не розпочався (бо немає необхідності в заподіянні шкоди), а також і тоді, коли напад уже явно закінчився (бо немає потреби в захисті).

Оцінка наявності чи відсутності нападу повинна ґрунтуватися на фактичних обставинах події.

Тому, якщо захисник мав підстави думати, що напад лише припинено і він може розпочатися знову, то він діє правомірно.

Пленум Верховного Суду України в постанові від 28 червня 1991 року пояснив, що «... стан необхідної оборони виникає не лише в момент суспільне небезпечного посягання, але і при наявності реальної загрози заподіяння шкоди тому, хто обороняється. Для з'ясування цього необхідно враховувати поведінку нападаючого, зокрема спрямованість умислу, інтенсивність і характер його дій, що дає підставу особі, яка захищається, сприймати загрозу як реальну», (п. 3)¹.

Неправильно, наприклад, визначив момент закінчення нападу Жовтневий районний суд м. Києва у справі Г. і засудив його за ст. 123 КК України. Г. був визнаний винним у тому, що він підійшов до будинку потерпілого К., щоб з'ясувати, чому семирічний син К. вдарив цеглиною по голові його п'ятирічну дочку. У відповідь на претензії Г. потерпілий К. вдарив його по руці дерев'яною палицею, заподіявши йому легкі тілесні ушкодження без розладу здоров'я. Прийшовши внаслідок цих неправомірних дій у стан сильного душевного хвилювання, Г. вирвав палицю у К. і вдарив його по голові, чим заподіяв потерпілому середньої тяжкості тілесні ушкодження.

Президія міського суду визнала таку оцінку дій Г. необґрунтованою, невідповідною закону і вказала, що згідно зі ст. 36 КК України не є злочином дія, яка хоч і підпадає під ознаки діяння, передбаченого кримінальним законом, але вчинена в стані необхідної оборони. За змістом закону стан

¹ Див.: Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних та цивільних справах.- К., 1995.- С. 27.

необхідної оборони може мати місце й тоді, коли захист відбувся безпосередньо за актом хоч і закінченого посягання, але за обставинами подій момент його закінчення не був явним для того, хто оборонявся. Перехід зняття нападу чи інших використаних для цього предметів від того, хто нападав, до того, хто оборонявся, сам по собі не може свідчити про те, що напад закінчився.

У відповідь на правомірне бажання повідомити К. про поведінку його сина Г. зазнав нападу з боку К. і, захищаючись від цього нападу, заволодів палицею і відразу ж ударив нею по голові К. За таких обставин необхідно зробити висновок, що Г. діяв у стані необхідної оборони.

На підставі викладеного президія Київського міського суду вирок щодо засудження Г. скасувала, а справу закрила через відсутність у його діях складу злочину¹.

3) Якщо напад був дійсним, тобто дійсно існуючим, а не тільки уявленим, уявним. Недійсний, уявний напад - це наслідок помилки того, хто неправильно оцінив обставини події і заподіяв шкоду тому, хто фактично не нападав. Такий випадок у кримінальному праві називається уявною обороною (ст. 37 КК України). Відповідальність за шкоду, заподіяну в стані уявної оборони, вирішується так:

1. Відповідальність не настає, якщо захисник сумлінно помилявся, тобто при таких обставинах він не міг усвідомити своєї помилки.

2. Відповідальність настає на загальних підставах, якщо захисник міг з оцінки обставин події усвідомити свою помилку, якби він був трохи обачнішим і уважнішим.

3. Відповідальність настає за перевищення меж необхідної оборони, якщо заподіяна шкода була б такою і при наявності нападу.

Пленум Верховного Суду України в Постанові від 28 червня 1991 року пояснив, що «... дії, вчинені в стані уявної оборони, тобто коли особа, яка захищається, добросовісно помиляється щодо реальності посягання, повинні розглядатися як такі, що вчинені в стані необхідної оборони. Коли при цьому були перевищені межі захисту, допустимого в умовах відповідного реального посягання, особа повинна нести відповідальність за перевищення меж необхідної оборони або в залежності від обставин справи за необережний злочин» (п. 9)².

¹ Див.: Практика судів України в кримінальних справах.- К., 1993.- С. 7-8.

² Див.: Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних та цивільних справах.- К., 1995.- С. 29.

Умови правомірності захисту:

1. *Захист при необхідній обороні визнається правомірним* тільки тоді, коли шкода заподіяна особі, яка напала, а не комусь іншому.

Шкода при захисті може бути завдана нападаючому особисто - його здоров'ю, життю, власності.

Завдання будь-якої шкоди третім особам не може бути визнане необхідною обороною. (В цьому випадку немає необхідності. Крім того, такі дії вчинені уже не з метою захисту, а помсти).

Якщо особа, що захищалась, допустила помилку відносно нападаючого, то вона звільняється від відповідальності у випадку сумлінної помилки, коли вона не могла усвідомити такої помилки.

Пленум Верховного Суду України в Постанові від 28 червня 1991 р. пояснив: «Якщо при обороні випадково заподіяно шкоду непричетній до нападу особі, в залежності від наслідків відповідальність може наступати за заподіяння шкоди з необережності (п. 6) ».

2. *Захист не може перевищувати меж необхідності.* Заподіяна шкода нападаючому може бути визнана правомірною тільки в межах необхідності, в даному випадку для захисту.

Кожен випадок має свої межі необхідності. Для цього враховують:

- 1) суспільну та особисту цінність об'єкта нападу;
- 2) несподіваність та інтенсивність нападу;
- 3) кількість та сила нападаючих;
- 4) місце, час і обставини нападу;
- 5) стан того, хто захищається;
- 6) можливість шкідливих наслідків нападу;
- 7) можливості захисту - фізична сила того, хто захищається, наявність у нього зброя захисту, кількість осіб, що підпали нападу і т. ін.

У стані необхідної оборони особа може (має право) застосувати такі засоби і зброя, які з урахуванням усіх обставин, є необхідні і достатні для захисту.

З цього випливають такі висновки:

1. Той, хто захищається, може застосувати такі ж засоби і зброя як і нападаючий. Захист не перестає бути правомірним і тоді, коли для захисту застосовуються більш ефективні засоби і зброя.

У випадках, коли має місце напад групи осіб, яка за кількістю переважає тих, хто захищається, і діє агресивно, з очевидною загрозою для життя чи здоров'я, то для захисту

ці особи мають право застосувати засоби, які мають у наявності¹.

У всякому разі при оцінюванні застосованих засобів захисту необхідно з'ясувати, чи мала особа, яка захищалась, реальну можливість ефективно відбити суспільне небезпечне посягання іншими засобами, із заподіянням нападаючому меншої шкоди.

2. Той, хто захищається, може (має право) заподіяти нападаючому таку ж шкоду, якою йому загрожував нападаючий. Захист не перестає бути правомірним і тоді, коли нападаючому буде заподіяна більша шкода, ніж та, якою він загрожував.

Неправомірною визнається лише така шкода, яка явно, безсумнівно, перевищує шкоду загрози, котра в цьому разі не була необхідною.

Межі необхідної оборони перевищуються тоді, коли нападаючому заподіяна шкода зайва, непотрібна, в якій не було ніякої необхідності. Наприклад, перевищив межі необхідної оборони Г. Він познайомився з К. та Л. і протягом чотирьох днів вживав разом з ними в їх будинку спиртні напої, які були придбані за його гроші. Коли ж Г. захотів покинути своїх знайомих, вони не тільки відмовились віддати йому гроші за спиртне, а й зажадали від нього ще гроші на особисті потреби. Г. відмовився задовольнити їх вимогу, і між ними виникла сварка, під час якої Г., з метою позбавити К. життя, кілька разів ударив його кухонним ножом. У цей час Л. вдарила Г. по голові, а він у відповідь поранив її ножом у груди. Внаслідок цього Л. померла на місці події, а К. - через місяць. Отже, у відповідь на вимагання грошей особою, з якою Г. чотири дні вживав спиртні напої, коли К. заявив, що не випустить Г. із будинку, поки не одержить вказану суму, той схопив зі столу кухонний ніж і кілька разів ударив К. В цей же час Л. вдарила Г. сковорідкою по голові. Захищаючись від неї, Г. ударив її ножом у груди. Таким чином, Г. заподіяв смерть двом потерпілим. Судова колегія Верховного Суду України визнала, що Г. при цьому перевищив межі необхідної оборони, заподіявши смерть двом потерпілим, які не загрожували його життю чи здоров'ю, вимагаючи від нього, хоча і безпідставно, гроші, тобто заподіяння смерті при таких обставинах не було необхідним для захисту².

¹ Див.: п. 6 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 28 червня 1991 р. «Про практику застосування судами законодавства, яке забезпечує право на необхідну оборону від суспільно небезпечних посягань».- Постанови Пленуму Верховного Суду України.- К., 1995.- С. 28.

² Див.: Практика судів України в кримінальних справах.- К., 1993.- С. 113-114.

Перевищення меж необхідної оборони, як свідчить слідча та судова практика, буває двох видів:

1) при нападі, що не загрожує тяжкими наслідками, на падаючому заподіяна занадто тяжка шкода, наприклад, у відповідь на ляпас заподіяна смерть, або як у справі Г.- у відповідь на вимагання грошей знайомою особою;

2) явна невідповідність знярядь і засобів захисту зняряддям і засобам нападу, наприклад, застосування вогнепальної зброї при нападі неозброєного.

Наприклад, у справі Б. судова колегія Верховного Суду України визнала, що Б. перевищив межі необхідної оборони, застосувавши таке зняряддя захисту, використання якого в такому випадку не викликалось характером і небезпечністю нападу. Мати засудженого Б. С. після вживання напоїв у своїй квартирі з П-вою і П. вчинили сварку, яку продовжили на вулиці. Коли С. стала заспокоювати їх, П-ва нецензурно вилаяла її і почала хапати за волосся, а П. вдарив ногою в живіт. Захищаючи матір від нападу двох потерпілих, засуджений декілька разів ударив П. ножем у груди, заподіявши йому тяжкі тілесні ушкодження, а П-ву таким же ударом ножа вбив¹.

Згідно з ч. 3 ст. 36 КК перевищення межі необхідної оборони, тобто заподіяння нападаючому такої шкоди, яка явно не відповідає небезпечності нападу чи обстановці захисту, тягне за собою відповідальність лише у випадках, спеціально передбачених кримінальним законом.

Чинне кримінальне законодавство України передбачає кримінальну відповідальність за перевищення меж необхідної оборони у ст. 118 КК - вбивство при перевищенні меж необхідної оборони і у ст. 124 КК - заподіяння тяжких тілесних ушкоджень при перевищенні меж необхідної оборони.

Перевищення меж необхідної оборони можливе лише в стані і там, де є стан необхідної оборони.

Оборона не може бути необхідною тоді, коли нападу ще **немає** (і немає реальної загрози нападу), а також і тоді, коли нападу **вже немає**, тобто явно, безперечно і безсумнівно вже закінченого.

Оскільки, таким чином, стан необхідної оборони або є, або його немає, то немає ніякої рації мовити про перевищення меж необхідної оборони в часі, тобто оборона не може бути передчасною чи запізнілою, бо така оборона не є необхідною. В тих же випадках, коли особа, що захищала-

¹ Див.: Там само.- С. 115-116.

ся, не могла, виходячи із обставин події, усвідомити початок чи кінець нападу, вона перебуває в стані необхідної оборони.

У п. 3 постанови від 28 червня 1991 р. Пленум Верховного Суду України роз'яснив, що при вирішенні питання, чи не з запізненням застосовано оборону, слід виходити з того, що для особи, яка обороняється, за обставинами повинно бути очевидним, що в застосуванні засобів захисту відпала необхідність. Якщо таке переконання було відсутнє, і той, хто захищався, припускав помилку щодо необхідності продовжувати захист, то треба вважати, що він знаходився в стані необхідної оборони¹.

Стан необхідної оборони виникає при наявності злочинного посягання, яке:

1. Має ознаки нападу: несподіваність, раптовість, енергійність впливу та загроза негайними наслідками. Більшість злочинів, передбачених законом, навіть тяжких, стану не обхідної оборони не породжують - хабарництво, деякі інші посадові злочини.

2. Загрожує (тяжкими) наслідками: заподіяння тяжкої шкоди - вбивством, тяжкими тілесними ушкодженнями, знищенням цінного майна і т. ін. Заподіяння шкоди за межами, поза станом необхідної оборони тягне за собою кримінальну відповідальність на загальних підставах як за звичайний злочин. Наприклад, Н. був засуджений за ст. 15 і ч. 1 ст. 115 КК за те, що вночі, охороняючи свій автомобіль, він побачив, що неповнолітні намагаються викрасти ковпаки з коліс його автомобіля. Н. двічі вистрілив з мисливської рушниці у напрямку одного із злочинців З. і наказав йому підняти руки. З. виконав цю вимогу і став просити Н. більше не стріляти. Але Н. ще двічі вистрілив у напрямку З., що стояв з піднятими руками, і тяжко його поранив. Суд визнав, що під час останніх пострілів ніякої загрози Н. та його власності від З. вже не існувало, а тому він діяв не в стані необхідної оборони; його дії в цей час уже були актом самочинної помсти.

Згідно з ч. 5 ст. 36 КК не є перевищенням меж необхідної оборони і не має наслідком кримінальну відповідальність: а) застосування зброї або будь-яких інших засобів чи предметів для захисту від нападу озброєної особи або нападу групи осіб; б) або для відведення протиправного насильницького вторгнення у житло чи інше приміщення - не-

¹ Див.: Постанови Пленуму Верховного Суду України. - К., 1995.- С. 27.

залежно від тяжкості шкоди, яку заподіяно тому, хто посягає (нападає).

Немає перевищення меж необхідної оборони і в діях особи, яка через сильне душевне хвилювання, викликане суспільне небезпечним посяганням, не могла оцінити відповідність заподіяної нею шкоди небезпечності посягання чи обставинці захисту (ч. 4 ст. 36 КК).

3. Крайня необхідність

Згідно із законом крайня необхідність є обставина, при якій особа заподіянням шкоди законним правам та інтересам третіх осіб усуває небезпеку, що загрожує інтересам держави, громадським інтересам, особі чи правам цієї людини або інших громадян чи осіб, якщо цю небезпеку за даних обставин не можна було усунути іншими засобами і якщо заподіяна шкода є менш значною, ніж відвернута шкода (ст. 39 КК).

Заподіяння шкоди в стані крайньої необхідності не є суспільно небезпечним і не має складу злочину, оскільки такі дії спрямовані на захист більш цінних благ та інтересів особи чи держави. Наприклад, водій автобуса, переповненого пасажирами, порушує правила дорожнього руху, щоб відвернути аварію, яка загрожує тяжкими наслідками для життя і здоров'я пасажирів, але цим він завдає значної шкоди власникові легкового автомобіля наїздом на його автомобіль, оскільки лише таким чином водій міг відвернути аварію автобуса. В іншому випадку для того, щоб відвезти до лікарні знепритомнілого чоловіка похилого віку, громадянин розбив скло чужого автомобіля, що стояв поруч, пошкодив кермо і систему запалення, але врятував хворого на сердечну недостатність. Такі дії чиняться в стані крайньої необхідності.

Був випадок, коли молодий хлопець заблукав взимку в полі, не міг знайти дорогу, і коли настала ніч, набрів на скирту соломи. Щоб не замерзнути, він цілу ніч палив соломку і тим врятувався, хоча заподіяв колгоспові значну шкоду. Але оскільки ця шкода була заподіяна для відвернення більш тяжкої шкоди, то було визнано, що він діяв у стані крайньої необхідності.

Отже, крайня необхідність - це випадок зіткнення двох інтересів, які рівною мірою охороняються законом, і в якому заради збереження більш важливого інтересу, заподіюється шкода меншому інтересові.

Крайня необхідність - суб'єктивне право кожної особи.

Для деяких осіб вона є також і юридичним обов'язком (пожежники, лікарі, працівники МВС і т. ін.). Ці особи не мають права ухилятися від своїх юридичних обов'язків, посилаючись на стан крайньої необхідності.

Крайня необхідність виключає суспільну небезпечність тільки при наявності таких обов'язкових умов:

1. Небезпека, що загрожує законним інтересам, є реальною і наявною; вона створює реальну і безпосередню загрозу заподіяння шкоди, чи такою, що заподіяння шкоди вже почалося.

Небезпека, що минула, або така, що може заподіяти шкоду в майбутньому, не створює стану крайньої необхідності, бо вона в таких випадках дійсно і не крайня, і не необхідна.

Небезпеку, що породжує, створює стан крайньої необхідності, утворюють:

а) дії сил природи: стихійні явища: повінь, пожежа, блискавка та ін. лиха;

б) фізіологічні та патологічні процеси: холод, голод, хвороба;

в) напад тварин: диких чи домашніх, які нападають самі, без впливу людей;

г) дії людей: малолітніх, неосудних, якщо про це відомо тому, кому вони загрожують.

Правомірні дії громадян та посадових осіб стану крайньої необхідності не утворюють витоків підвищеної суспільної небезпеки - автомобілі та інші транспортні засоби, радіоактивні матеріали, сильнодіючі речовини.

2. Небезпека має бути дійсною, реально існуючою, а не уявною. У випадку помилки заподіяна шкода не вважається злочином, якщо особа, що її заподіяла, сумлінно помилилась, тобто з урахуванням обставин вона не могла усвідомити своєї помилки. Якщо особа, що заподіяла шкоду, могла усвідомити, що в дійсності небезпеки не існує, то її дії можуть бути оцінені як необережний злочин.

3. Стан крайньої необхідності виникає при небезпеці для всіх законних інтересів і прав:

а) особи;

б) громадськості;

в) держави,

незалежно від особистості, тобто своїх і чужих.

4. Крайня необхідність здійснюється заподіянням шкоди третім особам, не винним у виникненні небезпеки. У стані крайньої необхідності шкода може бути заподіяна всякому громадському чи особистому інтересові - незалежно від

того, кому загрожувала небезпека і незалежно від того, кому заподіяна шкода.

Якщо заподіянням шкоди не вдалось відвернути небезпеку, то особа, що її заподіяла, звільняється від відповідальності, якщо ця шкода менша, ніж та, яку вона хотіла відвернути.

У тих випадках, коли особа сама створила небезпеку, а потім усунула її заподіянням шкоди третім особам, то вона:

а) підлягає відповідальності за створення небезпеки і за заподіяну шкоду, якщо небезпека була утворена навмисно;

б) звільняється від відповідальності, якщо небезпека була утворена необережно.

5. Заподіяння шкоди третім особам є єдиний можливий засіб усунення небезпеки.

Якщо є будь-який інший засіб усунути загрожуючу небезпеку, то стану крайньої необхідності немає.

6. Заподіяна шкода є меншою, ніж відвернута шкода.

З цього зазначення треба зробити висновок, що стан крайньої необхідності виникає тільки в разі небезпеки заподіяння значної шкоди правоохоронним інтересам.

У тих випадках, коли відвернута шкода рівна заподіяній, крайньої необхідності немає.

Наприклад, неправомірно рятувати своє життя за рахунок життя іншої людини. (Історія з діджкою чи колодкою після аварії пароплава - вічна «притча во язьщех» в доказах правомірності - неправомірності крайньої необхідності). Але у випадку дилеми загинути обом чи врятуватися одному, суспільна небезпечність дій відсутня і складу злочину вони не мають, бо загибель одного вже неминуча. Наприклад, альпініст обрубав мотузку, що пов'язує його з товаришем, який зірвався у прірву.

Заподіяна в стані крайньої необхідності шкода не обов'язково повинна бути мінімально можливою. Треба, щоб вона була лише менш значною, ніж шкода відвернута, тобто взагалі меншою, а не найменш можливою.

Оскільки дії в стані крайньої необхідності є правомірні, то проти них необхідна оборона не може бути вжита.

Крайня необхідність і необхідна оборона мають багато загального:

1) заподіяна шкода у тому і другому разі є правомірною;

2) там і там захищаються особисті та громадські інтереси;

3) кожен з цих інститутів є суб'єктивним правом кожної

людини.

Відмінність необхідної оборони від крайньої необхідності полягає в таких ознаках:

1. Небезпеку, що вимагає захисту в стані необхідної оборони, створюють суспільне небезпечні дії фізичної осо-

би, а небезпеку крайньої необхідності - дії людей, сил*природи, тварин, фізіологічні процеси і т. ін.

2. У стані необхідної оборони шкода спричиняється тільки нападаючому, а в стані крайньої необхідності - не причетним до події третім особам.

3. Заподіяння шкоди третім особам у стані крайньої необхідності правомірне лише в тому випадку, якщо це був єдиний засіб відвернення небезпеки. При необхідній обороні такої умови немає.

4. Головною умовою крайньої необхідності є вимога, щоб заподіяна шкода була меншою від відвернутої. Заподіяна при необхідній обороні шкода може бути і більшою, ніж відвернута.

5. На відміну від необхідної оборони стан крайньої необхідності виникає лише при наявності сукупності всіх його умов.

Відсутність хоча б однієї з них виключає стан крайньої необхідності.

6. Згідно із ст. 445 Цивільного кодексу України особа, що заподіяла шкоду в стані крайньої необхідності, зобов'язана відшкодувати її потерпілому. Враховуючи обставини події, суд може перекласти цей обов'язок на особу, в інтересах якої ця шкода була заподіяна.

4. Правомірність заподіяння шкоди злочинцю при його затриманні

Дії потерпшого та інших осіб безпосередньо після вчинення посягання, спрямовані на затримання особи, яка вчинила злочин, і доставлення її відповідним органам влади, як правомірні, прирівнюються до необхідної оборони, якщо вони були необхідні для затримання і відповідали небезпечності посягання і обставинці затримання злочинця (ст. 38 КК).

Пленум Верховного Суду України в постанові від 28 червня 1991 р. зазначив, що відповідно до закону заподіяння шкоди особі, яка вчинила злочин, під час правомірного її затримання за правовими наслідками прирівнюється до необхідної оборони. При цьому слід мати на увазі, що не є злочином дії, які хоч і підпадають під ознаки діяння, передбаченого кримінальним законом, але спрямовані на затримання особи в момент або безпосередньо після вчинення злочину з метою передачі органам влади, якщо при цьому не допущено явної невідповідності засобів затримання ха-

ракторові і ступеню суспільної небезпеки вчиненого та обставинам затримання.

Згідно з Законом України «Про міліцію» від 20 грудня 1990 року працівники міліції при затриманні злочинця мають право застосовувати заходи фізичного впливу, спеціальні заходи і вогнепальну зброю.

З цього приводу Пленум Верховного Суду України пояснив, що працівники міліції, інші представники влади, природоохоронних органів, воєнізованої охорони, які у зв'язку з виконанням службових обов'язків заподіяли шкоду нападаючому чи затриманому, не несуть за це кримінальної відповідальності, якщо діяли з дотриманням закону².

Дії громадян, які при виконанні громадського обов'язку щодо підтримання правопорядку заподіяли шкоду особі в зв'язку з вжиттям заходів щодо припинення її суспільне небезпечного посягання, затримання з метою передачі чи доставки у відповідні органи, повинні розглядатися як вчинені в стані необхідної оборони, якщо ними не було допущено явної невідповідності засобів затримання характерові і ступеню суспільної небезпечності вчиненого та обставинами затримання³.

Якщо при затриманні була умисно заподіяна особі, що вчинила злочин, тяжка шкода, яка явно не відповідала небезпечності вчинюваного злочину чи обстановці затримання, то заподіяння шкоди у таких випадках визнається перевищенням необхідних для затримання заходів і тягне за собою кримінальну відповідальність за статтями 118 або 124 КК.

Дії, спрямовані на затримання злочинця, мають такі важливі ознаки:

1. Вони здійснюються уже після закінчення злочину або під час його вчинення.
2. Мета цих дій - затримати злочинця і доставити його відповідним органам влади.
3. Заподіяна шкода злочинцю при його затриманні повинна бути достатньою для того, щоб не дати йому уникнути затримання.

¹ Див.: п. 7 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 28 червня 1991 р. «Про практику застосування судами законодавства, яке забезпечує право на необхідну оборону від суспільне небезпечних посягань».- Постанови Пленуму Верховного Суду України.- К., 1995- С. 28.

² Див.: п. 8 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 28 червня 1991 р.-Там само.-С. 28-29.

³ На мій погляд, у цьому визначенні більше заборони, ніж дозволу, настільки складними умовами обставлено право на заподіяння шкоди злочинцю при затриманні. Хто захоче затримувати за такими умовами?

Мета цих дій — затримати злочинця і доставити його органам влади - визначає і межі їх правомірності:

1. Не може бути правомірною шкода, заподіяна злочинцю, якщо відома його адреса чи місце роботи, навчання, прізвище та ім'я і т. ін.

2. Неправомірно причиняти шкоду злочинцю, який не чинить опору затриманню, бо це вже помста.

Правомірність заподіяної шкоди злочинцю при його затриманні визначається з урахуванням таких умов:

1. Тяжкість учиненого ним злочину: чим більш тяжкий злочин учинено було, тим більша може бути йому заподіяна шкода.

При вчиненні особливо тяжкого злочину - навіть смерть.

2. Обставини затримання - час доби, місце затримання, кількість злочинців, їх озброєність: чим складнішими були умови затримання, тим більш тяжка шкода буде правомірною.

3. Завзятість опору затриманню. Чим завзятіший чиниться опір затриманню, тим більша шкода може бути заподіяна злочинцю.

Правомірність заподіяної шкоди злочинцю не залежить від того:

а) коли був вчинений ним злочин — щойно чи тривалий час тому, але треба враховувати, що в Законі мовиться про затримання злочинця безпосередньо після вчинення злочину, коли помилки в особі злочинця бути не може;

б) яке відношення до вчиненого злочину мала особа, яка затримує злочинця - потерпілий чи його родич, стороння особа або родич чи знайомий злочинця, свідок вчинення злочину чи навіть особа, яка була причетною до злочину або співучасником злочину;

в) який саме конкретно був вчинений злочин, тобто яка його кримінально-правова кваліфікація, вперше чи вдруге він був вчинений, одним чи кількома злочинцями і т. ін.

З урахуванням призначення кримінально-правових норм, які визначають правомірність заподіяння шкоди злочинцю при його затриманні, треба зробити висновок, що таким можуть бути лише тяжкі злочини.

У разі заподіяння шкоди помилково особі, яка не вчинила злочину, питання про відповідальність за таку шкоду вирішується на загальних підставах про помилку. Якщо особа, помиляючись, не могла за обставинами події усвідомити, що затримуваний нею не є злочинцем, то вона повинна відповідати за необережно заподіяну шкоду. Якщо ж у неї не було достатньо підстав вважати затримувану особу злочинцем і

вона могла з урахуванням обставин події з'ясувати свою помилку, але поставилась до цього байдуже, то вона повинна відповідати як за навмисно заподіяну шкоду.

5. Фізичний або психічний примус

Головною і обов'язковою ознакою дії є її усвідомленість суб'єктом. Не усвідомлювана поведінка дією в кримінально-правовому розумінні не визнається.

Не мають кримінально-правового значення, наприклад, дії, вчинені у ві сні, в стані патологічного сп'яніння, при втраті свідомості та інших таких обставинах, оскільки вони не усвідомлені особою.

Разом з тим і усвідомлювана поведінка не завжди має кримінально-правовий характер. Кримінально-правове значення має лише така поведінка, в якій виявляється воля діючої особи.

Дією чи бездіяльністю в кримінально-правовому розумінні можна визнати лише таку поведінку, яка була наслідком вільного вияву волі особи. Порушення волі суб'єкта в багатьох випадках змінює зміст і значення його поведінки.

Воля суб'єкта може бути порушена об'єктивними обставинами, які в праві називаються нездоланною силою. Такими визнаються: стихійне лихо (пожежа, повінь, землетрус), тяжка хвороба, вплив витоків підвищеної небезпеки тощо.

Дія чи бездіяльність, які сталися під впливом нездоланної сили, виключають кримінальну відповідальність, оскільки в цих випадках воля особи паралізована і вона не може певним чином діяти відповідно до своєї волі.

Воля суб'єкта може бути порушена також фізичним чи психічним примусом, тобто застосування фізичного чи психічного насильства.

Фізичний примус може пригнітити волю особи різною мірою. Побої можуть пригнітити волю меншою мірою, ніж зачинення під замок з позбавленням волі або зв'язування мотузкою, дротом рук чи ніг тощо. Вчинення дії чи бездіяльності при фізичному насильстві виключає кримінальну відповідальність лише в тих випадках, коли примусом воля особи була пригнічена зовсім. Можна визнати, що повністю пригнічена воля у особи, яка була зв'язана і не мала можливості діяти; не має волі і той, наприклад, хто падає від сильного, потужного поштовху. У всіх інших випадках вчинення дії чи бездіяльності під впливом фізичного насильства визнається вчиненням за пом'якшуючих обставин (п. 6 ст. 66 КК).

Дія чи бездіяльність під впливом психічного насильства взагалі кримінальної відповідальності не виключає. Діяння (дія чи бездіяльність) виключає кримінальну відповідальність лише у випадках крайньої необхідності, тобто тоді, коли воно менш шкідливе, ніж психічне насильство. Наприклад, матеріально відповідальна особа звільняється від кримінальної відповідальності, якщо вона передала гроші чи майно злодіям, які загрожували їй вбивством.

Законом (ч. 1 ст. 40 КК) визнається, що не є злочином дія або бездіяльність особи, яка заподіяла шкоду правоохоронюваним інтересам під безпосереднім впливом фізичного примусу, внаслідок якого вона не могла керувати своїми вчинками, поступками. За таку шкоду особа не підлягає кримінальній відповідальності.

Кримінальна відповідальність за заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам під впливом фізичного примусу, якщо особа зберігала можливість керувати своїми діями, а також під впливом психічного примусу, настає за правилами крайньої необхідності (ст. 39 КК).

Кримінальна відповідальність за таку шкоду виключається, якщо ця шкода є меншою від тієї, що була змістом фізичного чи психічного примусу. Наприклад, знищення чи пошкодження чужого майна під погрозою вбивства, виключає кримінальну відповідальність за таке діяння. Рівним чином кримінальна відповідальність виключається і за діяння, вчинене у стані гіпнотичного сну, оскільки гіпноз є різновидом нездоланної сили. Відповідальним за діяння, вчинене особою у стані гіпнотичного сну, повинен бути той, хто використав загіпнотизованого як знаряддя вчинення злочину.

6. Виконання обов'язкового наказу чи розпорядження

Наказом чи розпорядженням називається основана на законі чи на підзаконному акті владна вимога уповноваженої особи виконати певні дії зобов'язаною особою.

Незалежно від їх форми (письмова чи усна) наказ чи розпорядження, видані уповноваженою особою, є обов'язковими для підлеглої особи.

Вся система державного та громадського управління, а також службова діяльність у Збройних Силах, у підрозділах МВС та деяких інших державних структурах, ґрунтується на відданні та виконанні наказів чи розпоряджень.

Такі накази чи розпорядження можуть бути законними і незаконними.

Згідно з ч. 2 ст. 41 КК наказ або розпорядження визнаються законними, якщо вони віддані відповідною особою у належному порядку та в межах її повноважень і за змістом не суперечать чинному законодавству та не пов'язані з порушенням конституційних прав та свобод людини і громадянина.

Головними ознаками законності наказу чи розпорядження, таким чином, є:

1. Видання наказу чи розпорядження, відповідною особою у межах її компетенції, посадових повноважень.

Якщо особа, що віддає наказ чи розпорядження, виходить за межі своїх повноважень, перевищує їх, то такий наказ чи розпорядження визнаються незаконними.

2. Наказ чи розпорядження визнаються законними, якщо вони не суперечать чинному законодавству України.

3. Наказ або розпорядження визнаються законними, якщо ними не порушуються конституційні права та свободи особи.

Оскільки конституційні права та свободи особи можуть бути порушені як незаконні, так і на законних підставах, то наказ чи розпорядження може визнаватися законним лише у випадках законного порушення конституційних прав і свобод особи. Частиною 2 ст. 29, ч. 3 ст. 30, ст. 31, ч. 4 ст. 37, ч. 5 і 6 ст. 41 та ч. 3 ст. 47 Конституції України передбачається обмеження конституційних прав і свобод особи. Частина 3 ст. 63 Конституції України встановлює загальне правило обмежень особи у її правах у випадках передбачених законом. Законним може бути позбавлення конституційних прав і свобод особи при арешті, обшуку у житлі, при вилученні на підставі закону кореспонденції, при конфіскації майна тощо.

Заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам, правам і свободам особи при виконанні законного наказу не є злочином і кримінальної відповідальності не тягне (ч. 1 ст. 40 КК).

Стаття 60 Конституції України закріплює право кожної особи не виконувати явно злочинні розпорядження чи накази. Тому особа, яка відмовилася виконувати явно злочинний наказ або розпорядження, не підлягає кримінальній відповідальності (ч. 3 ст. 41 КК).

Згідно з ч. 2 ст. 60 Конституції України за віддавання і виконання явно злочинного розпорядження чи наказу винні особи підлягають юридичній відповідальності. За діяння, вчинені з метою виконання явно злочинного наказу чи розпорядження, винна особа підлягає кримінальній відповідальності на загальних підставах (ч. 4 ст. 41 КК).

Відповідальність за виконання явно злочинного наказу

чи розпорядження настає лише за наявності вини, тобто у разі, коли особа, що виконувала наказ чи розпорядження, усвідомлювала їх незаконність.

За відсутності вини, тобто у випадках, коли особа, що виконувала явно злочинні розпорядження чи накази, не усвідомлювала і не могла усвідомлювати їх злочинного характеру, кримінальній відповідальності підлягає лише особа, яка віддала злочинний наказ чи розпорядження (ч. 5 ст. 40 КК).

7. Діяння, пов'язане з ризиком

Ризиком називається загроза заподіяння шкоди. Розмір і сутність шкоди при ризикові можуть бути різними — від незначної до занадто тяжкої, від матеріальної до загибелі людей.

Розвиток науки і техніки, виробництва і лікування, спорту і будівництва, а також інших сфер професійної діяльності вимагає проведення постійних і все нових експериментів, випробувань, багато з яких пов'язані з ризиком.

У юридичній літературі виділяють:

1. Виробничий ризик, що використовується у промисловому виробництві, на транспорті, будівництві та інших сферах промислової діяльності.

2. Науково-технічний ризик - у проведенні дослідів, експериментів, випробувань тощо.

3. Господарський ризик, що пов'язаний із заподіянням майнової шкоди у господарській діяльності.

За юридичними ознаками ризик поділяється на виправданий і невинуватий.

Ризик визнається **виправданим**, якщо поставленої мети, не можна було досягнути без ризику, і особа, яка ризикувала, обгрунтовано розраховувала, що застосовані нею заходи є достатніми для відвернення можливої шкоди правоохоронуваним інтересам (ч. 2 ст. 42 КК).

Виправданий ризик має такі ознаки:

1) метою ризикованих дій є досягнення значних суспільних корисних наслідків;

2) поставленої мети не можна було досягнути без ризику;

3) ризик не створює зазнаки загрози для життя людей чи настання екологічної катастрофи або іншого громадського лиха;

4) особа, що ризикувала, використала всі необхідні заходи для відвернення можливої шкоди правоохоронуваним інтересам.

Суб'єктивна сторона діяння, вчинюваного в умовах виправданого ризику, характеризується самоодшесністю - особа

передбачає абстрактну можливість настання шкідливих наслідків, застосовує заходи, які, на її погляд, можуть відвернути настання цих наслідків, але її розрахунок самонадійний, не забезпечує ризикованих дій.

Законом визнано, що не є злочином діяння, яке заподіяло шкоду правоохоронюваним інтересам, якщо це діяння було вчинене в умовах виправданого ризику для досягнення значної суспільно корисної мети (ч. 1 ст. 42 КК).

Відповідальність за заподіяння шкоди в умовах невинного ризику настає на загальних засадах.

Ризик визнається **невиправданим**, якщо він завідомо створював загрозу для життя людей (крім особи, яка ризикувала), або загрозу екологічної катастрофи чи настання іншого громадського лиха (ч. 3 ст. 42 КК).

Суб'єктивна сторона невинного ризику характеризується умислом, оскільки винна особа свідомо, зазнаки створює загрозу для життя людей і ставиться до цього байдуже, не відмовляється від ризикованих дій.

Об'єктом ризику, як правило, є матеріальні речі, майно, матеріали тощо. Але для деяких професій ризик є додатковою умовою їх праці, діяльності - пожежники, гірничорятувальники, випробувачі літаків і т. ін. Ці особи дають письмову згоду на таку ризиковану роботу.

8. Виконання спеціального завдання

Для розкриття чи попередження злочинної діяльності організованої групи правоохоронні органи відповідно до чинного законодавства засилають до участі в організованій групі своїх представників. Така особа може змушено (під примусом злочинної групи) заподіяти шкоду правоохоронюваним інтересам (знищити чи пошкодити чуже майно, заподіяти тілесні ушкодження тощо) безпосередньо або у співучасті (будучи співвиконавцем чи пособником).

Закон відносить заподіяння такої шкоди до обставин, які виключають злочинність діяння, оскільки така шкода заподіюється вимушено з метою викриття злочинної діяльності групи чи організації. Заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам у такому випадку є засобом викриття злочинної групи чи організації. Без заподіяння такої шкоди злочинна група чи організація не може бути викрита. Тому ч. 1 ст. 42 КК визнає, що не є злочином вимушене заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам особою, яка відповідно до чинного закону виконувала спеціальне завдання, беручи участь в організованій групі з метою попередження чи розкриття їх злочинної діяльності.

Особа, яка заподіяла шкоду у складі злочинної групи, підлягає кримінальній відповідальності у випадках:

1) вчинення у складі організованої групи особливо тяжкого злочину умисно, якщо вчинення цього злочину було пов'язано з насильством над потерпілим;

2) вчинення тяжкого тілесного ушкодження потерпілому або з настанням інших тяжких наслідків (ч. 2 ст. 43 КК).

Разом з тим закон передбачає суттєве пом'якшення покарання особі, яка у складі організованої групи вчинила тяжкий або особливо тяжкий злочин. Така особа згідно ч. 3 ст. 43 КК:

а) не може бути засуджена до довічного позбавлення волі;
б) може бути засудженою до позбавлення волі на строк не більше половини максимального строку, передбаченого законом за цей злочин.

* * *

Законодавство до теми:

1. Статті 28, 55, 60 Конституції України.
2. Ст. 36—43 Кримінального кодексу України.
3. Закон України «Про міліцію» від 20 грудня 1990 р. з доповненнями і змінами від 19 червня 1992 р.
4. Постанова Пленуму Верховного Суду України від 28 червня 1991 р. «Про практику застосування судами за конодавства, що забезпечує право на необхідну оборону від суспільне небезпечних посягань».

Література до теми:

1. Відповідні теми в підручниках, курсах і посібниках.
2. Бушувев Г. В. Соціальна й уголовна оцінка причинення вреда преступнику при задержании- Горький, 1976- 87 с.
3. Гельфанд И. А., КуцН. Т. Необходимая оборона.- К.: КВШ МВД УССР, 1962.- 228 с.
4. Діденко В. 77. Обставини, що виключають злочинність діяння. Лекція-К., 1993-78 с.
5. Козак В. Я. Право граждан на необходимую оборону- Саратов, 1972- 162 с.
6. Коржанский Н. И. Очерки теории уголовного права.- Волгоград, 1992-92с.
7. Красиков А. Н. Сущность й значение согласия потерпевшего... в уголовном праве.- Саратов, 1976.- 121 с.
8. Коржанський М. Й. Нариси уголовного права.- Київ, 1999.-С. 149-153.
9. Коржанський М. Й. Науковий коментар Кримінального кодексу України.- К.: Атіка, Академія, Ельга-Н.,- 2001.- 656с.
10. Тишкевич Й. С. Условия й предельї необходимой обороныI.-М., 1969-189с.

Тема 11. СТАДІЇ ВЧИНЕННЯ НАВМИСНОГО ЗЛОЧИНУ

1. Загальне поняття і види стадій вчинення навмисного злочину

Злочин, як і всяку іншу справу, не завжди вдається довести до кінця.

Саме тому в практиці боротьби зі злочинністю часто виникає потреба визначити:

1. Чи почався злочин?
2. Чи закінчився він?
3. На якій стадії вчинення злочин було зупинено і чому він не був доведений до кінця?

Вирішення цих питань визначає межі, обсяг та міру відповідальності, тобто міра вчиненого визначає міру покарання.

Тому практично важливо визначити, наскільки здійснено злочинний намір і чому він не був доведений до кінця:

1. Може злочин було припинено?
2. Чи злочинець не зміг його завершити?
3. Чи він відмовився від його закінчення?

Навмисний злочин, як і всяка інша вольова дія, являє собою реалізацію суб'єктом свого злочинного наміру.

Здійснення злочинного наміру з моменту виникнення до досягнення злочинних наслідків проходить декілька *etapів*, які різняться ступенем реалізації цього наміру, ступенем закінченості злочину.

Кожен такий 'етап у кримінальному праві називається стадією завершення злочину.

Таким чином, **стадії вчинення злочину - це поступові етапи завершення навмисного злочину, які різняться між собою ступенем його реалізації, закінчення.**

В українському кримінальному законодавстві відрізняються такі стадії вчинення навмисного злочину:

- 1) *готування до злочину*;
- 2) *замах на злочин*;
- 3) *закінчений злочин*.

У кримінально-правовій літературі деякі автори в самостійну, окрему стадію виділяють створення та виявлення наміру. Але виявлення наміру, тим більше його створення, не може бути визнано стадією вчинення злочину, що має якесь практичне значення, бо:

- це ще не дія (без дії немає і не може бути злочину);
- вони ніскільки не наближають суб'єкта до здійснення наміру;

- не спрямовані безпосередньо на заподіяння шкоди та і не можуть самі по собі її заподіяти; а тому не суспільне небезпечні і не передбачені законом.

Автори одного курсу (ЛДУ, 1968.- Т. 1.- С. 545) вважають окремим випадком виявлення наміру погрози вчинити вбивство (ст. 129 КК).

Такий висновок не має підстав, бо погроза вчинити вбивство - це не виявлення наміру (власне кажучи, кожен злочин — це є вияв наміру!), а власне дія, дія словом, спрямована на досягнення певних наслідків, певної мети.

Готування до злочину і замах на злочин у кримінальному праві називаються **попередньою злочинною діяльністю**.

Ця діяльність має такі важливі ознаки:

Об'єктивні, які характеризуються:

- 1) неповним здійсненням (виконанням) дій, що створюють об'єктивну сторону складу злочину;
- 2) не настанням злочинних наслідків.

Суб'єктивні:

1. Дії, що створюють попередню злочинну діяльність, виконуються тільки з прямим умислом, бо підготовка та спроба домогтися небажаних наслідків неможливі. Пленум Верховного Суду України в постанові від 1 квітня 1994 року зазначив, що замах на вбивство може бути вчинено лише з прямим умислом, тобто, коли особа, яка його вчинила, усвідомлювала суспільне небезпечний характер своєї дії або бездіяльності, передбачала її суспільне небезпечні наслідки і бажала їх настання, але злочин не було доведено до кінця незалежно від волі винного¹.

Попередня злочинна діяльність можлива лише при вчиненні навмисних злочинів, які мають «матеріальні», а також і «формальні» склади злочинів (вбивство, рівно як і хабарництво), що можуть бути вчинені дією, чи бездіяльним (наприклад, спроба матері позбавити життя своєї дитини, не годуючи її).

Попередня злочинна діяльність неможлива:

- 1) в необережних злочинах (в усіх);
- 2) при перевищенні меж необхідної оборони (ст. 118 і 124 КК);
- 3) при вчиненні злочину в стані фізіологічного афекту (ст. 16 і 123 КК).

¹ Див.: п. 23 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 1 квітня 1994 р. «Про судову практику в справах про злочин проти життя і здоров'я людини», - Пленум Верховного Суду України в кримінальних та цивільних справах.- К., 1995.- С. 93- 94.

Стадії вчинення злочину мають певну послідовність:

1. Готування (перша підготовча стадія);
2. Замах (безпосередній початок злочину);
3. Закінчений злочин.

При цьому кожна наступна стадія повністю поглинає (фактично і юридичне) попередню.

Конструктивні особливості деяких складів злочинів такі, що вони або зовсім не мають попередньої злочинної діяльності (стадій), або вона можлива, але зустрічається дуже рідко.

Наприклад, неможливий замах на погрозу вчинити вбивство (ст. 129КК), розбій (ст. 187КК), окрім випадків помилки в потерпілому, коли продовження злочину неможливе.

Попередня злочинна діяльність має загальні підстави кримінальної відповідальності - склад злочину в діях особи.

Цей склад утворюють ознаки того злочину, до якого готуються чи на який робиться замах, а також додатково ознаки, що встановлені ст. 14 і 15 КК.

Тому попередня злочинна діяльність кваліфікується з застосуванням ст. 14 і 15 КК. Наприклад, ст. 14 і 115 КК, або ст. 15 і 185КК.

Покарання за готування до злочину і за замах на злочин призначається за статтями Особливої частини, які передбачають покарання за даний злочин (ст. 16 КК).

Попередня злочинна діяльність утворювана і залежна від закінченого злочину, тому спочатку розглянемо особливості та ознаки закінченого злочину.

2. Закінчений злочин

Злочин вважається закінченим тоді, коли вчинені дії містять всі ознаки складу злочину, описаного в диспозиції статті кримінального закону (ч. 1 ст. 13 КК).

Визнання злочину закінченим залежить від того, як сформульовано в законі склад злочину, яка його законодавча конструкція.

Залежно від цього визначається і момент закінчення злочину.

Злочини, що містять так звані «матеріальні» склади, вважаються закінченими з моменту настання злочинних наслідків:

- 1) вбивство - з настанням смерті;
- 2) грабiж - майнового збитку;

3) порушення правил безпеки руху - з настанням смерті, тілесних ушкоджень і т. ін.

Злочини, що містять так звані «формальні» склади, вважаються закінченими в момент вчинення дії чи бездії, які утворюють об'єктивну сторону складу злочину:

1) контрабанда - з моменту переміщення товарів через митний кордон — ст. 201 КК:

2) порушення таємниці голосування - ст. 159 КК;

3) бандитизм - з моменту створення банди (ст. 257 КК).

Конструкція деяких складів злочину така, що вони вважаються закінченими уже в момент, як тільки об'єкт ставиться в небезпеку (наприклад, ч. 1 ст. 272 та ч. 1 ст. 273 КК) - порушення правил руху чи вимог законодавчих та інших нормативних актів про охорону праці, якщо це порушення створювало загрозу настання вказаних у законі наслідків.

Бандитизм (ст. 257 КК) вважається закінченим уже в момент організації, створення банди, ще тоді, коли бандою ще не було вчинено жодного нападу.

Закінченим злочином є також згода стати членом банди, чи взяти участь у вчинюваному нею нападі.

Такі склади злочинів називаються **скороченими**. Ст. 187, 257, 260, 263, 344, 358, 379, 400 КК містять якраз такі склади злочинів.

Висока суспільна небезпечність цих злочинів змушує законодавця перенести момент закінчення цих злочинів на більш ранню стадію, на самий їх початок - на стадію замаху.

Продовження таких злочинів збільшує обсяг їх суспільно небезпечних дій та відповідальності, але не впливає на їх кваліфікацію. Так, наприклад, кваліфікація розбою не змінюється від того - вдалося чи не вдалося злочинцеві завладіти майном потерпілого.

Пленум Верховного Суду України в Постанові від 25 грудня 1992 року «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності», зокрема, зазначив, що розбій вважається закінченим з моменту нападу, поєданого із застосуванням або з погрозою застосування насильства, небезпечного для життя чи здоров'я незалежно від того, заволділа винна особа майном потерпілого чи ні¹.

Водночас, для практики застосування кримінального законодавства важливо відрізнити: момент - закінчення злочину і момент - закінченого складу злочину. Наприклад, при вчиненні розбою склад закінченого злочину виникає в

¹ Див.: п. 8 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 25 грудня 1992 р.-Постанови Пленуму Верховного Суду України.- К., 1995.-С. 114.

момент нападу, а злочин продовжується, і до нього можуть приєднатися інші особи, злочинці - співучасники, що було б неможливо, якби злочин уже був закінченим.

Ці обставини надто важливо враховувати при вчиненні продовжуваних злочинів, а також злочинів зі скороченими складами.

Всі злочини, для закінчення яких законом передбачені злочинні наслідки (смерть, ушкодження, майновий збиток), не можуть вважатися закінченими, якщо такі наслідки не настали. В таких випадках скоєне є лише замахом на злочин. Коли ці обставини не враховуються, то тоді трапляються істотні юридичні помилки. Неправильно, наприклад, був визнаний закінченим злочин, вчинений П., який був засуджений за ч. 4 ст. 81 КК України 1960 р., тобто за викрадення державного майна у великих розмірах. Органи попереднього слідства і суд встановили, що П. вчинив крадіжку із магазину на суму 2627 крб. Але, як зазначила президія обласного суду, їх висновок, що крадіжка була закінченою, є помилковим. Матеріалами справи встановлено, що П. був затриманий працівниками міліції, коли знаходився в приміщенні магазину. Частина викрадених товарів було знайдено у нього, а частину - біля магазину. Оскільки П. був затриманий на місці злочину і не встиг розпорядитися викраденим, його дії не можна розглядати як закінчену крадіжку. На підставі цього президія обласного суду перекваліфікувала дії П. з ч. 4 ст. 81 КК України на ст. 17, ч. 3 ст. 81 КК, 1960р., як замах на крадіжку державного майна у значних розмірах з проникненням у приміщення¹.

3. Готування до злочину

Готування до злочину визнається законом як пошуки або пристосування засобів чи знарядь, підшукування співучасників або змова на вчинення злочину, усунення перешкод, або інше навмисне створення умов для вчинення злочину (ч. 1 ст. 14 КК).

Готування до злочину - це є дії, спрямовані на створення умов і можливості вчинити злочин.

Це може бути:

- 1) підшукування співучасників;
- 2) придбання зброї, транспортних засобів, документів, інструментів, інших знарядь;

¹ Див.. Практика судів України в кримінальних справах.- К., 1993.— С. 13.

3) вивчення місця, обставин (приміщень, охорони, розташування об'єкта нападу, квартири, перебування в ній мешканців тощо);

4) усунення різних перешкод (сторожів, собак, тинів тощо).

Знаряддя і засоби — це ті речі (предмети), з допомогою яких може бути досягнутий бажаний наслідок (зброя, документ, інструменти, що полегшують вчинення злочину).

Умови — це необхідні передумови, сприятливі обставини для вчинення злочину (вивчення місцевості, придбання документів, усунення перешкод, відвернення охорони і т. ін.).

Таким чином, готування відрізняється від замаху тим, що воно створює тільки умови для злочину, не загрожуючи безпосередньо об'єктові посягання. При цьому дії, що створюють об'єктивну сторону складу злочину, ще не виконуються.

Сутність готування в тому, що ці дії:

1) не спрямовані безпосередньо на заподіяння шкоди об'єкту охорони, безпосередньої загрози об'єкту охорони вони не створюють (наприклад, підготовка ножа для вбивства, його загострення, скільки б воно не продовжувалось, заподіяти смерть не спроможне);

2) не створюють об'єктивну сторону складу злочину;

3) не наближають суб'єкта до об'єкта злочину чи до потерпілого, не утворюють їх безпосереднього зіткнення;

4) не мають причинного зв'язку з майбутніми злочинними наслідками.

Суспільна небезпечність готування в тому, що воно створює умови і можливості вчинити злочин.

Кримінальна відповідальність за готування має загальні підстави і настає в усіх випадках, якщо воно значно суспільно небезпечне.

Отже, суспільна небезпечність готування до злочину виражається:

1) важливістю об'єкта посягання, його суспільною цінністю;

2) змістом підготовчих дій, їх загрозливістю для об'єкта посягання;

3) особою суб'єкта, його рішучістю вчинити злочин, по передньою злочинною поведінкою;

4) іншими обставинами, які підтверджують рішучість погрози вчинити злочин, довести його до кінця. Звідси виходить, що не становить собою суспільної небезпеки готування до:

1) малозначних злочинів (пошкодження малозначних об'єктів або заподіяння дуже невеликої шкоди);

2) малозначних підготовчих дій (придбання сірників для підпалу хліва сусіда, паперу для написання доносу і т. ін.).

Іноді готування до одного злочину містить у собі склад закінченого іншого злочину, наприклад, придбання зброї для вбивства. Такі дії створюють сукупність двох злочинів і кваліфікуються за сукупністю, наприклад, ст. 14 і ст. 115 КК.

Сукупності злочинів не створюються тоді, коли готування є необхідною складовою частиною іншого, більш тяжкого злочину. Наприклад, придбання зброї для створення банди, оскільки група без зброї - не банда.

У деяких випадках готування створює закінчений злочин, наприклад, створення, організація банди (ст. 257 КК), створення злочинної організації (ст. 255 КК). Готування до вчинення злочину може утворювати як дія (придбання зброї, документів, знарядь і такі інші дії), так і бездіяльність - наприклад, незамикання дверей складу, сейфа для того, щоб дати можливість іншим особам (чи самому) вночі викрасти гроші.

Згідно з ч. 2 ст. 14 КК до кримінальної відповідальності притягаються лише особи, які готувалися до вчинення злочинів середньої тяжкості, тяжких і особливо тяжких злочинів. Готування до вчинення злочину невеликої тяжкості складу злочину не утворює і кримінальної відповідальності за собою не тягне.

4. Замах на злочин

Замахом на злочин називається навмисна дія, безпосередньо спрямована на вчинення злочину, якщо при цьому злочин не було доведено до кінця з причин, що не залежали від волі винного (ч. 1 ст. 15 КК).

Замах на злочин - це невдала спроба вчинити злочин. Суб'єкт намагався, доклав усіх зусиль, але наслідок не настав, або він не зміг вчинити всіх дій, які він мав намір вчинити.

Таким чином, замах - це безпосередні дії, спрямовані на те, щоб вчинити злочин, але бажані наслідки не виникли незалежно від волі суб'єкта чи винний не зміг вчинити всіх дій, які він мав намір вчинити.

Зміст і характер дій замаху визначаються ознаками об'єктивної сторони того злочину, який хотів вчинити винний.

Це можуть бути:

- 1) дія чи бездія (вистрелив, але не влучив, мати не году вала свою дитину і т. ін.);
- 2) дія, що не спричинила ніяких наслідків (відімкнув сейф, але він виявився порожнім та ін.);

3) дія, що спричинила наслідки, але не ті, які бажав винний (хотів убити, але тільки поранив);

4) частина необхідних для винного дій, які, він мав намір вчинити, наприклад, невдала спроба запустити двигун автомобіля з метою його угону (ст. 289 КК)¹;

5) всі дії, які винний мав намір вчинити і які, на його думку, могли бути достатніми для досягнення мети, але мета не була досягнута з незалежних від нього причин. Наприклад, пропозиція хабара була відхилена посадовою особою².

Замах на злочин: а)

МОЖЛИВИЙ:

1) якщо злочин містить так званий «матеріальний» склад злочину, тобто наслідком є обов'язковий елемент його (вбивство, викрадення, знищення майна, заподіяння тілесних ушкоджень, зловживання владою і т. ін.);

2) якщо злочин містить так званий «формальний» склад злочину, що вчиняється дією (контрабанда, дача хабара і т. ін.);

б) НЕМОЖЛИВИЙ:

1) якщо злочин містить «формальний» склад, що вчиняється бездією, або перша дія якого створює склад закінченого злочину (залишення в небезпеці - ст. 135 КК; бандитизм - ст. 257 КК);

2) якщо злочин закінчується першою дією, яка ставить в небезпеку об'єкт охорони (порушення правил безпеки руху, що створювали загрозу настання тяжких наслідків - ч. 1 ст. 276 КК);

3) якщо злочин вчиняється необережно.

Від закінченого злочину замах відрізняється тільки ознаками об'єктивної сторони. При замахові вона:

1) або неповно виконана, тобто не всі дії вчинені, а лише їх якась частина (наприклад, виготовлення недоброякісної продукції з метою її реалізації (ст. 227 КК));

2) або вчинені дії не дали бажаних наслідків - майно не було викрадено, смерть потерпілого не настала, вилучення плоду при аборті не настало.

Залежно від того повністю чи не повністю виконані були дії, що складають об'єктивну сторону злочину, відрізняють:

1) замах незакінчений;

2) замах закінчений.

Кезакінченим називають такий замах, при якому вин-

¹ Див.: Постанова президії Київського міського суду від 9 серпня 1988 р. в справі А. і К.- Практика судів України в кримінальних справах.- К., 1993.-С. 16.

² Див.: Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 6 серпня 1981 р. в справі К.- Там само.- С. 14.

ний не виконав усіх дій, що були необхідні на його думку для досягнення бажаних наслідків (ч. 3 ст. 15 КК).

Наприклад, застосував насильство до потерпілої, але через фізіологічну невідповідність не зміг здійснити статевий акт, намагаючись її звалтувати.

При незакінченому замахові злочинні наслідки не тільки відсутні, але вони тут і взагалі неможливі, бо не виконані всі необхідні для цього дії.

Отже, незакінчений замах має дві важливі ознаки:

- 1) немає, не настали злочинні наслідки;
- 2) не виконані всі дії, необхідні для того, щоб такі наслідки настали.

Незакінчений замах на крадіжку чужого майна вчинив, наприклад Г., засуджений за ст. 17 і ч. 3 ст. 140 КК України 1960р. Г. вночі, будучи у стані алкогольного сп'яніння, проник у будинок М. і таємно викрав 271 крб., пляшку горілки, а також намагався викрасти інше майно на суму 1373 крб., але свій злочинний намір не довів до кінця у зв'язку з затриманням¹.

Закінченим називають замах, в якому винний виконав всі дії, що були необхідні для наслідків, але наслідки не настали за обставин, від нього не залежних (ч. 2 ст. 15 КК). Наприклад, винний вчинив постріл із рушниці, намагаючись вбити потерпілого, але не влучив.

У складі злочину закінченого замаху відсутня тільки одна ознака - злочинні наслідки, які могли настати, якби цьому не перешкодили незалежні від волі винного обставини. Наприклад, відсутність грошей у відчиненій шафі чи кишені, або майна в коморі і т. ін.

У деяких випадках злочин не доводиться до кінця в зв'язку з відсутністю предмета злочину, чи тому, що були вжиті негодящі знаряддя чи засоби.

Такий замах називається **негодящим**.

Розрізняють:

1) **замах на негодящий предмет** чи відсутній предмет - вистріл в мерця (труп); проникнення в порожню хату чи квартиру з метою заволодіти чужим майном;

2) **замах з негодящими засобами** - тобто застосування таких засобів, які не придатні, не спроможні спричинити бажані наслідки - спроба отруїти зубним порошком, запо діяти смерть ворожбою, намовленням і т. ін. Негодящий замах тягне за собою кримінальну відповідальність на загальних підставах (ст. 16 КК).

¹ Див.: Постанова президії Херсонського обласного суду від 22 квітня 1988 р. в справі Г.- Практика судів України в кримінальних справах.-К., 1993.-С. 17.

Відповідальність виключається:

1) якщо замах вчинюється з особливо негодящими засобами, які ні в якому разі не можуть заподіяти бажану виним шкоду;

2) якщо діяння погрожує дуже малозначними наслідками, і тому за ч. 2 ст. 11 КК не є злочином за відсутністю суспільної небезпеки. Наприклад, судова колегія Верховного Суду України визнала, що дії В., який викрав у свого брата М. кілька рецептурних бланків із печаткою лікаря, власноручно заповнив два з них і намагався одержати в аптечному кіоску ліки реланіум і седуксен, але був затриманий працівниками міліції, за своїм характером не мають суспільної небезпеки і злочином не є.¹

Відмінність готування від замаху полягає в тому, що при готуванні:

1. Суб'єкт ще не входить у зіткнення з об'єктом.
2. Готування ще не створює безпосередньої загрози, воно не спроможне спричинити злочинні наслідки, скільки б не продовжувалось.
3. Підготовчі до злочину дії не створюють об'єктивної сторони складу злочину, до якого готується суб'єкт, вони не вказані в диспозиції статті кримінального закону - це ще не вбивство, не викрадення тощо.

5. Добровільна відмова від закінчення злочину

Кримінальна відповідальність за попередню злочинну діяльність ґрунтується на тому, що злочин не було доведено до кінця з причин, що не залежали від волі винного (який намагався його вчинити).

Але якщо злочин не доведено до кінця *за волею* винного, то ця особа згідно зі ст. 17 КК не підлягає кримінальній відповідальності. Кримінальна відповідальність виключається, якщо особа добровільно і остаточно відмовилась від закінчення злочину, від доведення його до кінця.

Безпідставно, наприклад, був засуджений В. за ст. 17 і ч. 1 ст. 81 КК, 1960 р. Він був визнаний винним у тому, що намагався викрасти товари із державного магазину, але не зміг довести свій намір до кінця з незалежних від нього причин. Судова колегія Верховного Суду України визнала засудження В. безпідставним і в своїй ухвалі зазначила таке: На попередньому слідстві і в судовому засіданні В. пояснив, що дійс-

¹ Див.: Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 10 січня 1985 р. в справі В.- Практика судів України в кримінальних справах.- К., 1993.-С. 225.

но мав намір вчинити крадіжку, але, дійшовши до прилавка, злякався відповідальності і вийшов із магазину. Суд визнав ці показання правдивими. Проте всупереч цьому у вироку вказав, що В. залишив магазин, не довівши злочину до кінця тому, що почув шум автомобіля, який наближався, і злякався, що його затримають. Такий висновок суду нічим не обгрунтований і суперечить показанням свідків Ч. і М. про те, що В. залишив магазин до прибуття автомашини з працівниками міліції. Він був затриманий лише через деякий час і не біля магазину, а за 300 м від нього. Отже, В. добровільно відмовився від вчинення злочину. Відповідно до ст. 17 КК особа, яка добровільно відмовилась від доведення злочину до кінця, кримінальній відповідальності не підлягає.

Виходячи з цього, судова колегія Верховного Суду України вирок про засудження В. за замах на вчинення крадіжки скасувала і справу закрила за відсутністю в його діях складу злочину¹.

Надання можливості злочинцеві на попередній стадії вчинення злочину відмовитись від його закінчення - є важливою обставиною для припинення злочинної діяльності.

Згідно зі ст. 17 КК добровільна відмова від злочину - це умова, що повністю виключає кримінальну відповідальність, а не лише пом'якшує її.

Але добровільна відмова не завжди виключає відповідальність, тобто не будь-яке припинення злочину виключає відповідальність за вчинене.

Відмова продовжити злочин виключає кримінальну відповідальність лише за сукупністю таких умов:

1. Якщо відмова від закінчення злочину була *добровільною*, а не вимушеною, тобто таке рішення винний прийняв самостійно і добровільно.

Мотиви відмови можуть бути різними і значення не мають - страх, жаль потерпілого, каяття, муки совісті, сумління тощо.

Ініціатива відмови може бути власною чи надходити від інших осіб - головне, щоб рішення про відмову було *власним*, щоб у ньому відбилася воля самого суб'єкта, тобто, щоб він не був до цього примушений, бо в такому разі відмова не добровільна.

2. Добровільна відмова значить, що винний назавжди і остаточно відмовився від закінчення цього злочину. Відмова не буде добровільною і не виключає кримінальну відповідальність, якщо злочин лише припинено на деякий час

¹ Див.: Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 16 травня 1986 р. в справі В.- Практика судів України в кримінальних справах.- К., 1993.-С. 18-19.

(більш чи менш тривалий), після якого винний має намір продовжити злочинні дії.

У таких випадках можна мовити про перерву в злочинних діях, а не про добровільну відмову від злочину.

3. Добровільна відмова можлива лише тоді, коли у суб'єкта є можливість закінчити злочин і він усвідомлює цю можливість.

Наприклад, безпідставно було засуджено П. за ст. 17 і ч. 1 ст. 117 КК 1960 р. за замах на зґвалтування. П. познайомився на весіллі з Х., завів її на околицю села, де наполягав на тому, щоб вона вступила з ним у статеві зносини. Коли Х. відмовилась, він збив її з ніг і, долаючи опір, бив по обличчю і голові, намагаючись при цьому вчинити статевий акт. Від ударів по голові потерпша втратила свідомість, а коли прийшла до пам'яті, то побачила напівроздягнутого П., який сидів біля неї. Президія обласного суду, розглянувши справу, зазначила таке. Пленум Верховного Суду України у п. 15 Постанови № 5 від 29 червня 1990 р. «Про виконання судами республіки законодавства і постанов Пленуму Верховного Суду України з питань судового розгляду кримінальних справ і постанови вироку» звернув увагу на те, що в разі визнання підсудного винним у замаху на вчинення злочину у вирокі необхідно вказати причини, з яких злочин не було доведено до кінця. У даній же справі суд, визнавши П. винним у замаху на зґвалтування Х., всупереч зазначеним керівним роз'ясненням Пленуму не вказав у вирокі, з яких причин засуджений не довів злочину до кінця. З матеріалів справи вбачається, що потерпша була у непритомному стані, ніхто ї ніщо не перешкоджало П. її зґвалтувати. Отже, у справі встановлено, що П. добровільно відмовився від свого злочинного наміру — зґвалтувати потерпілу.

Якщо ж злочин не може бути закінченим за будь-яких об'єктивних причин (негодящі засоби, непереможний опір потерпілого, викриття охороною та ін.), то тут добровільної відмови немає, а є об'єктивна неможливість закінчити злочин.

Таким чином, добровільна відмова від закінчення злочину - це усвідомлена, добровільна і остаточна відмова від доведення попередньої злочинної діяльності до кінця, якщо є фактична можливість її закінчити.

Добровільна відмова від закінчення злочину виключає кримінальну відповідальність не за всі вчинені винним дії, а лише за припинений злочин, тобто за той злочин, що не був доведений до кінця.

Кримінальна відповідальність не виключається за дії, що

¹ Див.: Постанова президії Тернопільського обласного суду від 14 березня 1991 р. у справі П.- Практика судів України в кримінальних справах.- К., 1993.- С. 20-21.

були вчинені до відмови, якщо вони містять склад якогось окремого злочину.

Наприклад, придбання вогнепальної зброї для вбивства з наступною і добровільною відмовою вбити, виключає кримінальну відповідальність за підготовку до вбивства, але тягне відповідальність за ч. 1 ст. 263 КК за незаконне придбання і володіння вогнепальною зброєю.

У наведеній справі П. було встановлено, що він, маючи намір зґвалтувати потерпілу Х., збив її з ніг, і, долаючи опір, бив по обличчю і голові, але коли потерпіла знепритомніла, відмовився від зґвалтування її. Президія обласного суду, розглядаючи справу, встановила, що П. добровільно відмовився від зґвалтування потерпілої, і на цій підставі звільнила П. від кримінальної відповідальності за замах на зґвалтування. Разом з тим було встановлено, що П. навмисно заподіяв потерпілій легкі тілесні ушкодження, що спричинили короткочасний розлад здоров'я. В зв'язку з цим президія обласного суду визнала його винним у вчиненні злочину і кваліфікувала його дії за ч. 1 ст. 106 КК України, 1960 р.

Добровільна відмова може мати вигляд простого припинення дій, але може бути проявлена і в окремих діях - знищення документів, зняття тощо.

Найбільш важливим у добровільній відмові є питання: до якого часу, моменту вона можлива? Адже неможливо відмовитися від трого, що вже вчинено, що вже сталося. Неможлива відмова і від того, чого ще не було.

Таким чином, добровільна відмова неможлива після закінчення злочину.

На стадії готування до злочину добровільна відмова можлива завжди (крім випадків, коли готування до злочину містить склад уже закінченого злочину, наприклад, у ст. 257 КК).

Добровільна відмова можлива на стадії незакінченого замаху. Саме для цієї практичної потреби і розподіляються замах на закінчений і незакінчений. Щодо стадії закінченого замаху, то тут міркування фахівців розбігаються. Одні вважають, що оскільки в стадії закінченого замаху винним учинені вже всі дії, які, на його думку, були необхідні для досягнення бажаних наслідків, то в такому разі добровільна відмова (від учиненого) - вже неможлива.

У таких випадках мова може йти лише про діяльне каяття, яке не є обставиною, що виключає відповідальність, а лише пом'якшує її.

Інші вважають, що і в стадії закінченого замаху добровільна відмова можлива, але лише тоді, коли винний володіє перебігом подій і може відвернути настання злочинних наслідків (погасити пожежу, дати потерпілому протиготу і т. ін.).

¹ Див.: Практика судів України в кримінальних справах.- К., 1993.- С. 20-21.

У тих же випадках, коли винний не може втрутитися в події і не може володіти ними за відсутністю перерви в часі між дією і її наслідком, добровільна відмова на стадії закінченого замаху - неможлива.

Наприклад, при пострілі в потерпшого при замахові на вбивство, при висловленні погрози вбивством і т. ін.

Після закінчення злочину добровільна відмова перестає бути можливою.

Можливе лише діяльне каяття, яке є обставиною, що значно пом'якшує відповідальність (п. 1 ст. 66 КК): усунення заподіяної шкоди, відшкодування збитків і т. ін.

У деяких випадках діяльне каяття визнається законом підставою для звільнення винного від кримінальної відповідальності (ч. 2 ст. 111, ч. 3 ст. 263, ч. 4 ст. 307, ч. 4 ст. 309, ч. 4 ст. 311 КК).

Добровільна відмова від закінчення злочину має значні особливості, якщо злочин вчинено спільними зусиллями кількох осіб (ст. 31 КК). Для одних (виконавців) для цього досить припинити свої дії, перестати діяти, а для інших добровільна відмова вимагає виконати дії, які спроможні відвернути вчинення, закінчення злочину - відібрати зброю, відмовити виконавця, сповістити органам влади і т. ін.

* * *

Законодавство до теми:

Ст. 13-16, 31 Кримінального кодексу України.

Література:

1. Відповідні теми підручників, курсів та посібників.
2. *Дурманов Н. Д.* Стадии совершения преступления ио...уголовному праву.- М., 1955.- 266 с.
3. *Зелинский А. Ф.* Добровольный отказ от преступления // Сов. юстиция, 1968.-№ 8.-С. 9-11.
4. *Иванов В. Д.* Ответственность за покушение на преступление. - Караганда, ВШ МВД, 1974.- 117с.
5. *Коржанський М. Й.* Словник кримінально-правових термінів-Київ, 2000-200с.
6. *Коржанський М. Й.* Науковий коментар кримінального кодексу України.- К.: Атіка, Академія, Ельга-Н.- 2001.- 656с.
7. *Кузнецова Н. Ф.* Ответственность за приготовление и покушение на преступление по советскому уголовному праву.-М., 1958-218 с.
8. *Панько К. А.* Добровольный отказ от преступления по советскому уголовному праву- Воронеж, 1975.- 147 с.
9. *Тишкевич Й. С.* Приготовление и покушение по советскому уголовному праву.- М., 1958.- 258 с.

Тема 12. СПІВУЧАСТЬ У ЗЛОЧИНІ

1. Поняття співучасті

Злочин може бути вчиненим як однією особою, так і спільними діями кількох осіб - гуртом.

«Гуртом легше й батька бити» (народне прислів'я).

Навмисне спільне вчинення злочину двома або більше особами називається в кримінальному праві співучастю.

Вчинення злочину у співучасті завжди значно перевищує суспільну небезпеку аналогічного (тотожного) злочину, вчиненого однією особою, оскільки:

- 1) гуртом легше підготувати і вчинити злочин;
- 2) легше приховати злочинця, знаряддя злочину і засоби його вчинення, сліди злочину, а також предмети, здобуті злочинцем.

Груповий злочин набагато ефективніший для виконання злочинних намірів. Поєднання злочинних зусиль кількох осіб набагато перевищує суму їх окремих, індивідуальних дій. Саме тому груповий злочин набагато більше суспільне небезпечний від злочину, вчиненого поодиноку. Вершини суспільної небезпеки сягає організована групова злочинність, яка має ознаки організації.

Відносно групової злочинності чи злочину, вчиненого групою осіб, можна визначити правило - чим більша злочинна група та чим міцніше вона організована, тим більшу суспільну небезпеку вона утворює і тим більшої кари вона заслуговує.

Такий висновок ґрунтується на особливостях спільної злочинної діяльності, яка забезпечує: а) більшу ефективність цієї діяльності; б) більшу латентність (скритність) вчинюваних злочинів; в) меншу небезпеку для злочинців бути викритими і покараними.

Груповим називається злочин, у спільному вчиненні якого приймали безпосередньо участь двоє чи більше осіб.

Кримінальне законодавство України передбачає відповідальність за різні види групових злочинів. Першим і найбільш поширеним груповим злочином визнається співучасть у вчиненні навмисного злочину (ст. 26 КК). Співучастью називається навмисне спільне вчинення злочину двома чи більше особами (ст. 26 КК).

Другим різновидом групового злочину є вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб (п. 12. ч. 2 ст. 115, ч. 2 ст. 149, ч. 2 ст. 185, ч. 2 ст. 186, ч. 2 ст. 187, ч. 2 ст. 188,

ч. 2 ст. 189, ч. 2 ст. 190, ч. 2 ст. 201, ч. 2 ст. 258, ч. 2 ст. 262, ч. 2 ст. 289, ч. 2 ст. 306, ч. 2 ст. 308, ч. 2 ст. 355 ЮС або групою осіб (ч. 3 ст. 152, ч. 2 ст. 296 ЮС).

Попередня домовленість (змова) означає, що двоє чи більше осіб заздалегідь або напередодні домовились про спільне вчинення злочину. За часом ця домовленість може бути складена за досить тривалий час - за кілька днів, тижнів чи місяців до вчинення злочину. Вона може бути складеною і за кілька годин чи хвилин до початку вчинення злочину. Слова закону (за попередньою змовою групою осіб) вказують лише на те, що ця ознака має місце в діях осіб, які до початку вчинення злочину домовилися про спільні дії. Цю підвищену суспільну небезпечність вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб відзначив Пленум Верховного Суду України в постанові від 25 грудня 1992 р.- викрадення належить кваліфікувати як вчинене за попередньою змовою групою осіб тоді, коли у вчиненні відповідного злочину брали участь за домовленістю як співвиконавці дві і більше особи - вказано у постанові.¹ З цього роз'яснення Пленуму Верховного Суду випливають висновки, що,

діяння може кваліфікуватися як вчинене за попереднім зговором групою осіб, якщо: 1

1) у вчиненні злочину брали участь кілька осіб (дві чи більше особи), які діяли як співвиконавці злочину - в діях двох осіб, один з яких був підмовником (чи пособником), а другий - виконавцем, цієї кваліфікуючої ознаки злочину немає;

2) змова про вчинення злочину спільно, загальними зусиллями був складений до початку вчинення злочину. Як що змова про спільне вчинення злочину виникла вже в процесі вчинення злочину, під час вчинення діяння, то воно не може кваліфікуватися як вчинене за попередньою змовою групою осіб, оскільки у цьому випадку немає попередньої змови².

Головним змістом цієї кваліфікуючої ознаки (вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб) є зговір, тобто домовленість двох чи більше осіб вчинити злочин спіль-

¹ Див.: п. 25 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 25 грудня 1992 р. «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності».- Постанови Пленуму Верховного Суду- К., 1995.-С. 119.

² Див.: Кригер Г. А. Квалификация хищений социалистического имущества,- М., 1974.- С. 216-217; Матвиевский П. С. Преступления против собственности и смежные с ними преступления.- К., 1990.- С. 126; Коржанський М. Й. Кваліфікація злочинів проти особи та власності.- К., 1996.-С. 97.

но, загальними поєднаними зусиллями. Спільність учинення злочину включає загальну усвідомленість кожного співвиконавця про те, що у вчиненні злочину беруть участь кілька осіб, що вони діють спільно, взаємопоєднано, що один допомагає другому і кожен з них розраховує на таку взаємодопомогу. Спільність вчинення злочину - це не тільки вчинення подібних дій в один і той же час, в одному і тому ж місці¹.

Спільність вчинення злочину - це, головним чином, усвідомлення згуртованості, єдності всіх учасників злочину, розуміння того, що злочин чиниться гуртом (що надає сили, впевненості, наснаги), і кожен співучасник, розуміючи спільність вчинення злочину, розраховує на підтримку, на взаємодопомогу, на сприяння йому іншим співучасником.

Деякі злочини можуть кваліфікуватися як вчинені групою осіб і без їх попередньої змови про вчинення цього злочину (ч. 3 ст. 152, ч. 2 ст. 153 КК). Як зазначив Пленум Верховного Суду, для визнання згвалтування, вчиненням групою осіб, не вимагається попередньої змови між учасниками злочину. Тобто змова про вчинення таких злочинів може виникнути і під час вчинення посягання.

Третім видом групового злочину є вчинення злочину організованою групою (ч. 5 ст. 185, ч. 5 ст. 186, ч. 4 ст. 187, ч. 4 ст. 189, ч. 3 ст. 262 КК).

Деякі злочини за своєю юридичною сутністю можуть бути вчиненими лише групою осіб - змова про насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади (ст. 109 КК), бандитизм (ст. 257 КК), масові заворушення (ст. 294 КК), організація або активна участь у групових діях, що порушують громадський порядок (ст. 293 КК), створення не передбачених законодавством воєнізованих формувань чи груп, а так само участь у цих формуваннях чи групах (ст. 260 КК).

Вчинення деяких злочинів групою осіб значно підвищує

¹ Автор коментарю ст. 17 КК 1960 року безпідставно визнає співвиконавцями викрадення осіб, один з яких (шляховий обхідник) побачив, що його напарник краде з товарного вагона взуття, підійшов до вагона і викрав з нього 9 пар ялових чобіт. (Див.: Науково-практичний коментар кримінального кодексу України.- К., 1994.- С. 61). У чому ж співучасть таких дій? Співучасть є лише там і тоді, де і коли один співучасник сприяє вчиненню злочину іншому, а цей останній усвідомлює і сприймає таке сприяння. Без цієї умови дії окремих осіб не мають спільності, поєднаності, атому і не можуть кваліфікуватися як співучасть, як вчинення злочину спільними зусиллями. Автор наводить цей випадок як приклад співвиконавства без попереднього зговору, але в цьому прикладі немає не тільки попередньої, але і будь-якої змови.

їх суспільну небезпечність, але закон не передбачає посилення покарання за них у випадках вчинення їх за попередньою змовою групою осіб чи організованою групою. До таких злочинів можна віднести; посягання на життя державного діяча (ст. 112 КК) або на життя представника іноземної держави (ст. 443 КК), заподіяння тяжких тілесних ушкоджень (ст. 121 КК), опір представнику влади працівнику міліції, або військовослужбовцю (ст. 342 КК), угон або захоплення залізничного рухомого складу, повітряного, морського чи річкового судна (ст. 278 КК), насильницьке введення в організм іншої особи наркотичних засобів або психотропних речовин (ст. 314 КК).

Для практики кваліфікації злочинів найбільше значення мають ознаки злочинів, що були вчинені за попередньою змовою групою осіб або організованою групою. Кваліфікація таких злочинів має суттєві особливості, оскільки у деяких випадках співучасть не утворює групи. Наприклад, вчинення розкрадання чужого майна (державного, колективного, приватного) у співучасті не завжди має таку ознаку як вчинення його за попередньою змовою групою осіб і не завжди кваліфікується за частинами другими статей 185-197 КК.

Безпідставно, наприклад, були засуджені за вчинення викрадення державного майна за попереднім зговором групою осіб: М-ков за ч. 2 ст. 81 КК, а М- за ст. 19 і ч. 2 ст. 81 КК 1960 р. Вони були визначені винними у тому, що водій автомашини М-ков на прохання М. продав йому 400 л бензину під час перевезення останнього з нафтобази до радгоспу. Розглянувши справу, президія обласного суду визнала таку кваліфікацію дій М-кова і М. неправильною. У справі було встановлено, що бензин викрав М-ков, а М. безпосередньої участі у злочині не брав - він лише підмовив М-кова вчинити крадіжку і купив у нього цей бензин. Під розкраданням, вчиненим за попереднім зговором групою осіб, - зазначила президія обласного суду, слід розуміти таке, в якому брали участь двоє або більше осіб, котрі заздалегідь домовились про це. Оскільки М. безпосередньої участі у злочині не брав, дії його і М-кова не можуть кваліфікуватися як крадіжка державного майна, вчинена за попереднім зговором групою осіб.

На підставі наведеного президія обласного суду вирок змінила і кваліфікувала дії М-кова як крадіжку державного майна за ч. 1 ст. 81 КК, а М.- як підмову до вчинення зазначеного злочину за ст. 19 і ч. 1 ст. 81 КК 1960 р¹.

¹ Див.: постанова президії Луганського обласного суду від 12 вересня 1984 р. у справі М-кова і М. // Практика судів України в кримінальних справах.-К., 1993.-С. 24.

Пленум Верховного Суду України роз'яснив судам, що крадіжка, грабіж, розбій, шахрайство і вимагання чужого майна кваліфікуються як вчинені за попередньою змовою групою осіб лише тоді, коли у вчиненні відповідного злочину брали участь за домовленістю як співвиконавці дві і більше особи¹. З цього безперечно треба зробити висновок, що якщо інші співучасники викрадення були підмовниками або пособниками, то таке викрадення немає підстав кваліфікувати як вчинене за попередньою змовою групою осіб.

Рівним чином і зґвалтування кваліфікується як вчинене групою осіб за ч. 3 ст. 152 КК лише тоді, коли група осіб діяла погоджено з метою вчинення насильницького статевого акту з потерпілою. Якщо винні особи діяли погоджено відносно кількох потерпілих, хоча кожен з них мав на меті і зґвалтував одну потерпілу, дії кожного кваліфікуються як зґвалтування, вчинене групою осіб³.

Зґвалтування визнається вчиненим групою осіб (ч. 3 ст. 152 КК) лише тоді, коли всі співучасники були співвиконавцями злочину. Співвиконавством визнаються і дії особи, яка не вчинила і не мала наміру вчинити статевий акт, але безпосередньо застосувала фізичне насильство, погрозу чи довела потерпілу до безпорадного стану з метою зґвалтування її іншою особою. Дії такої особи визнаються співвиконавством зґвалтування групою осіб і кваліфікуються за ч. 2 ст. 152 КК. Дії учасника групового зґвалтування кваліфікуються за ч. 3 ст. 152 КК і в тому разі, коли інші учасники злочину через неосудність, недосягання віку, з якого настає кримінальна відповідальність, або з інших, передбачених законом під-їщв, не були притягнуті до кримінальної відповідальності.

Ці керівні роз'яснення Пленуму Верховного Суду України мають певну обмеженість. Дії виконавця злочину можуть кваліфікуватися за ч. 3 ст. 152 КК лише за сукупністю умов:

¹ Див.: п. 25 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 25 грудня 1992 р. «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності».- Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних та цивільних справах.- К., 1995.- С. 119.

² Президія Івано-Франківського обласного суду у справі Ч. зазначила, що така кваліфікуюча ознака розкрадання, як вчинення його за попередньою змовою групою осіб, ставиться підмовникові за провину лише тоді, коли вона охоплювалась його умислом. (Див.: Постанова президії Івано-Франківського обласного суду від 25 грудня 1987 р. у справі Ч.- Практика судів України в кримінальних справах.- К., 1993.- С. 25-26).

³ Див.: п. 13 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 27 березня 1992 р. «Про судову практику у справах про зґвалтування та інші статеві злочини».- Постанови пленуму Верховного Суду України в кримінальних та цивільних справах.- К., 1995.- С. 100.

1) що неосудний чи малолітній був учасником злочину, брав якусь участь у його вчиненні, якимось чином допомагав виконавцеві у його вчиненні, надавав суттєву чи значну допомогу, а не був лише спостерігачем події;

2) що малолітній, який не досяг віку кримінальної відповідальності, недалеко за віком знаходиться від межі в 14 років, тобто, що він має вік 12-13 років і може надати певну фізичну чи психічну допомогу виконавцеві злочину. Здатність надати виконавцеві злочину суттєву допомогу у вчиненні зґвалтування повинна бути критерієм для визнання певної особи учасником злочину, а дії виконавця кваліфікувати як зґвалтування, вчинене групою осіб за ч. 3 ст. 152 КК.

Дії особи, яка сприяла вчиненню групового зґвалтування, але сама особисто статевому акту з потерпілою не вчинила і не застосовувала щодо неї насильства під час її зґвалтування іншими особами, кваліфікуються як пособництво, тобто за ч. 5 ст. 27 і ч. 3 ст. 152 КК¹.

Одержання хабара кваліфікується за ознакою вчинення цього злочину групою осіб (ч. 2 ст. 368 КК), якщо у вчиненні злочину як співвиконавці брали участь дві і більше посадові особи, які домовилися про спільне одержання хабара, як до, так і після надходження пропозиції про дачу хабара, але до його одержання. Співвиконавцями вважаються посадові особи, які одержують хабар за виконання чи невиконання дій, які кожен з них міг чи повинен був виконати з використанням посадових повноважень. Для кваліфікації одержання хабара, як вчиненого групою осіб за попереднім зговором, не має значення, як були розподілені ролі між співвиконавцями, чи всі вони повинні були виконувати або не виконувати обумовлені дії, чи усвідомлював той, хто дав хабар, що в одержанні хабара бере участь декілька посадових осіб².

Найбільш небезпечними є злочини, що вчинюються організованою групою. Організованою визнається група, яка має всі ознаки організації. Пленум Верховного Суду України в постанові від 25 грудня 1992 р. зазначив, що організованою групою слід вважати стійке об'єднання двох і більше осіб,

¹ Див.: постанова президії Черкаського обласного суду від 3 квітня 1992 р. у справі А., який безпосередньої участі у зґвалтуванні не брав, а лише допоміг іншим засудженим обманом привести потерпілу до місця зґвалтування. (Див.: Практика судів України в кримінальних справах— К., 1993.- С. 28).

² Див.: п. 17 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 7 жовтня 1994 р. «Про хабарництво» // Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних та цивільних справах.- К., 1995.- С. 155.

які спеціально зорганізувалися для спільної злочинної діяльності. На наявність цієї кваліфікуючої ознаки можуть, зокрема, вказувати: розроблений (хоча б у загальних рисах) і схвалений учасниками групи план злочинної діяльності або вчинення конкретного злочину, розподіл ролей, наявність організатора (керівника), прикриття своєї діяльності як своїми силами, так і з допомогою сторонніх осіб (в тому числі і підкупом посадових осіб чином дачі хабарів), вербування нових членів, наявність загальних правил поведінки тощо. У цьому визначенні поняття організованої групи Пленум Верховного Суду України назвав мінімальні характеристичні її знаки. По-перше, навряд чи може бути організованою злочинна група, що організована для злочинної діяльності, складатися із двох осіб, та й взагалі чи можна таке об'єднання назвати організацією. По-друге, не виділена Пленумом Верховного Суду така обов'язкова риса організації як її структура, підпорядкованість підрозділів, наявність і вимоги дотримання певної дисципліни. До речі, як свідчить досвід, злочинні організації занадто дотримуються і вимагають суворого дотримання дисципліни, а за її порушення жорстоко карають. По-третє, не позначив Пленум Верховного Суду і такої ознаки організації як мета створення організації. Будь-яка організація починається з мети свого створення для вчинення не взагалі злочинів, а конкретних, певних злочинів: контрабанди, викрадань транспортних засобів, заняттям вимагання грошей, цінностей (рекети), вчиненням нападів тощо. По-четверте, не вказав Пленум Верховного Суду і на таку обов'язкову ознаку організації як наявність матеріальної бази - приміщень, транспорту, зв'язків, коштів, друку, охорони тощо. Без будь-якої матеріальної бази ніяка організація існувати не може.

З урахуванням всіх ознак організації організовану групу можна визначити як таке стійке об'єднання кількох осіб, які спеціально зорганізувалися для більш-менш тривалої злочинної діяльності.

Організовану групу характеризують такі ознаки:

1) наявність статуту - розробленого (хоча б у загальних рисах) і схваленого учасниками групи плану злочинної діяльності і визначеної мети діяльності організації;

2) створення організаційної структури - підрозділи, їх керівники, підпорядкованість, підзвітність і їх конкретні завдання;

¹ Див.: п. 26 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 25 грудня 1992 р. «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності».-Там само.-С. 119-120.

- 3) наявність організатора (керівника);
- 4) конспірація - прикриття своєї діяльності, налагоджен ня зв'язків з органами влади;
- 5) вербування нових членів;
- 6) наявність загальних правил поведінки, ієрархія стосу нків між учасниками організації;
- 7) наявність матеріальної бази - приміщень, транспорту, сховищ, коштів тощо.

Пленум Верховного Суду зазначає, що організована група від групи осіб відрізняється, головним чином, ступенем зорганізованості. Звичайно, що організована група має ви щий ступінь стійкості, зорганізованості від випадкової гру пи, що вчинила злочин за попереднім зговором. Але ступінь зорганізованості організованої групи не повинен впливати на кваліфікацію діяння, нею вчиненого. Діяння належить ква ліфікувати як вчинене організованою групою незалежно від ступеня стійкості, зорганізованості цієї групи.

Інше рішення могло б призвести до того, що ступінь стійкості, зорганізованості групи став би предметом дока зування, для чого потрібно було б враховувати кількість членів організації, термін її існування, діяльності, наявність у неї організаційних структур, матеріальної бази і т. ін.

Визначення стійкості, згуртованості, зорганізованості групи має значення лише для відмежування організованої групи від інших випадків вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб. У постанові від 7 липня 1995 р. Пленум Верховного Суду роз'яснив, що групу слід вважати стійкою за умови, якщо вона є стабільною і згуртованою, а особи, які до неї входять, мають єдині наміри щодо вчинення злочинів¹. Від інших злочинів, вчинених групою осіб, за попередньою змовою групою осіб чи організованою групою, банди тизм відрізняється найбільш високим ступенем внутрішньої організації, стійкості, згуртованості та озброєності. Якщо організована група являє собою банду, то діяння, вчинені її членами, кваліфікуються лише за ст. 257 КК. Але якщо бан да вчинить злочин, за який законом встановлено більш суво ру відповідальність, ніж за бандитизм (наприклад, умисне вбивство за обтяжуючих обставин ч. 2 ст. 115 КК), або пося гання на життя державного діяча - ст. 112 КК), то такі дії

¹ Див.: п. 2 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 7 лип ня 1995 р. «Про судову практику в справах про бандитизм» // Юридич ний Вісник України.- 1995, №10-11.

² Див.: п. 8 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 7 лип ня 1995р.-Там само.

кваліфікуються за сукупністю злочинів з бандитизму і того більш тяжкого злочину, що вчинила банда.

У багатьох статтях Особливої частини КК співучасть визнається найбільш небезпечною формою злочинної діяльності або виділяється в самостійній кваліфікований склад злочину.

Такі, наприклад, як бандитизм (ст. 257 КК), масові заворушення (ст. 294 КК), а також злочини, вчинені за попередньою змовою групою осіб (ст. 185-190 КК).

У багатьох випадках вчинення злочину у співучасті визнається законом (п. 2 ст. 67 КК) обставиною, що обтяжує відповідальність.

Першою і найбільш важливою ознакою співучасті є погодженість дій співучасників (*змова*).

Для співучасті недостатньо вчинення злочину спільними діями кількох осіб, мало лише їх зовнішньої єдності.

Співучасть є лише там, де є внутрішня єдність дій кількох осіб, що виникла внаслідок змови, явної чи вираженої мовчанням.

Немає співучасті там, де дії однієї особи лише об'єктивно сприяли вчиненню злочину іншою особою.

Наприклад, якщо посадова особа не вживає заходів до охорони державного майна, а це використали злодії при його розкраданні, то тут немає співучасті.

Для співучасті необхідна погодженість хоча б між двома особами про вчинення злочину **спільно**, тобто є взаємне знання про спільне злочинство.

Де відсутня свідомість того, що особа діє спільно з іншою (чи іншими) особою для здійснення загального для обох (всіх) наміру, там немає співучасті.

Безпідставно, наприклад, районний суд визнав співучасником Г. і засудив його за ч. 2 ст. 84 КК 1960 р. (за викрадення державного майна спільно з Б). Б., працюючи водієм-експедитором, одержав з райагропромпостачу за товаро-транспортною накладною 3528 кг рідкого пічного палива для перевезення до колгоспу. Однак на фермі колгоспу він паливо не розвантажив, а домовившись з Г., разом з ним викрав його і продав. Президія обласного суду, розглянувши справу, зазначила, що суд безпідставно визнав Г. співучасником розкрадання. Як пояснили самі Б. і Г. вони не домовлялися спільно викрасти паливо. Б. пояснив, що паливо він викрав один. Скориставшись тим, що диспетчер колгоспу зробив йому в накладній позначку про розвантаження, він імітував злив палива з автоцистерни й вивіз його за межі колгоспу. Г. не брав участі у цих діях. Б. зустрів його пізніше, після викрадення, і попросив допомоги йому

злити викрадене паливо у]Р., що Г. і зробив. Отже, вказала президія обласного суду, між Б. і Г. не було змови про спільне викрадення палива, Г. участі у його викраденні «не брав, він лише допоміг В. збути викрадене, тобто брав участь у збуті завідомо викраденого майна, а тому і повинен відповідати за ст. 198 КК»¹.

Таким чином, співучасть має такі найбільш важливі ознаки:

- 1) погодженість дій співучасників;
- 2) взаємне знання (усвідомлення) про спільне вчинення злочину.

У сукупності ці ознаки розкривають поняття - спільна участь двох чи більше осіб у вчиненні злочину (ст. 26 КК).

При цьому дії кожного співучасника (якими б вони не були) є необхідна умова вчинення злочину. А заподіяний цими діями наслідок є загальним наслідком діяльності всіх співучасників.

Із цього виходить, що співучасть має наявний причинний зв'язок між діями співучасників і заподіяними злочинними наслідками.

Ці наслідки є результат дій кожного співучасника, внесок кожного із них, всіх, що взяли участь у злочині, і в той же час такі злочинні наслідки - це загальний результат сукупних, спільних дій всіх співучасників.

З боку об'єктивного для відповідальності співучасника треба виявити сприяння ним чим-небудь вчиненню злочину.

Таке сприяння може бути:

- 1) наданням фізичної допомоги - дав знаряддя, усунув перешкоди, допоміг у транспортуванні, переховуванні і т. ін.,
- 2) наданням інтелектуальної допомоги - дав пораду, розповів про можливості, особливості охорони, накреслив схему і т. ін.;

3) впливом на волю інших співучасників, наприклад, на виконавця злочину — підбурював його, чи обіцяв переховати, збути, використати і т. ін., здобути злочином тощо.

4) впливом на волю потерпілих: присутністю на місці вчинення злочину з явно викритим наміром і готовністю при необхідності допомогти виконавцю².

¹ Див.: Постанова президії Чернівецького обласного суду від 22 грудня 1988 р. у справі Б. і Г.- Практика судів України в кримінальних справах.- К., 1993.- С. 70-71.

² Суддя Керол Емрн визнала співвиконавцем злочину В'ячеслава Іванькова, який на місці вчинення злочину не промовив ні слова, але ім'я якого «мало велику владу і вирішувало будь-які питання», всі газети називали його «хресним батьком» мафії. Цю кримінальну репутацію В. Іваньков і використовував як знаряддя злочину.- Див.: Александр Грант. Процесе Япончика-М., 1997-С. 346-349.

З боку суб'єктивного - співучасть є дії тільки навмисні. Необережність не може створити ту внутрішню погодженість дій, яка є необхідною ознакою співучасті.

Співучасть характеризується єдністю наміру співучасників вчинити злочин, хоча єдності мети та мотивів може і не бути.

Одні співучасники можуть діяти з корисливою метою, інші - з метою помсти, треті - з солідарності чи приятельства і т. ін.

При цьому кожен із співучасників знає, які дії він чинить і знає, усвідомлює, що цими діями він сприяє злочину і що його намір збігається з наміром інших співучасників.

Таким чином, можна виділити такі ознаки співучасті:

1. Об'єктивні:

1) участь у злочині двох чи більше осіб; кожен з них є суб'єктом кримінальної відповідальності;

2) об'єднання їх зусиль в одному злочині;

3) наявність причинного зв'язку між діями всіх співучасників разом і кожного окремо і настанням злочинних наслідків;

4) злочинні наслідки є спільним, загальним результатом дій кожного співучасника зокрема і всіх у сукупності, кожен співучасник додав свій внесок до їх настання.

2. Суб'єктивні:

1) взаємна погодженість (змова) між співучасниками про здійснення злочину; змова, погодженість вчинити злочин можуть бути досягнуті словами, жестами та взагалі будь-якими засобами порозуміння, як кажуть, порозуміння з пів слова, або і без слів;

2) наявність двобічного суб'єктивного зв'язку між співучасниками, обопільна усвідомленість про вчинення злочину спільно з іншими співучасниками.

Деякі автори допускають можливість співучасті і при однобічному суб'єктивному зв'язку.

Але така думка не має підґрунтя ні в законодавстві, ні в практиці його застосування, ні в доктрині кримінального права. У статті 26 КК України співучасть визначається як *навмисна спільна* участь двох або більше осіб у вчиненні злочину. Навмисне і спільне вчинення злочину не дозволяє, не дає можливості визнати співучаство діяння, яке не має взаємоусвідомлення, яке усвідомлюється лише однією діючою особою і не усвідомлюється іншою (іншими).

Кількісно співучасть припускає участь у злочині двох чи більше осіб.

¹ Див.: Угрехелидзе Н Соучастие без сговора.- Сов юстиция, 1968.- №14.

Якісно вони повинні мати всі ознаки суб'єкта злочину.

Співучасті немає там, де діюча особа немає властивостей суб'єкта (малолітній, неосудний).

При використанні допомоги неповнолітнього при вчиненні злочину, який хоча ще не досяг віку кримінальної відповідальності, може виникнути співучасть, якщо ця особа уже спроможна надати злочинцеві значної допомоги¹.

Пленум Верховного Суду України в Постанові від 27 березня 1992 р. «Про судову практику у справах про зґвалтування та інші статеві злочини» зазначив, що дії учасника зґвалтування підлягають кваліфікації за ч. 3 ст. 152 Кримінального кодексу як вчинення групового зґвалтування і в тому разі, коли інші учасники злочину через неосудність, недосягнення віку, з якого настає кримінальна відповідальність, або інших передбачених законом підстав, не були притягнуті до кримінальної відповідальності².

Співучасть можлива і при вчиненні злочинів, що мають спеціального суб'єкта (посадові злочини, військові злочини і т. ін.), при умові, що виконавцем злочину є спеціальний суб'єкт.

Про це прямо вказує ч. 3 ст. 401 КК: співучасть у військових злочинах осіб, не згаданих в цій статті, тягне відповідальність за відповідними статтями цього розділу.

Кримінальна відповідальність співучасників має загальні підстави - наявність у діях кожного співучасника складу злочину.

Склад злочину в діях кожного співучасника складається із ознак, що характеризують діяльність кожного співучасника, і ознак того складу злочину, учасником вчинення якого вони були.

Тому дії співучасників кваліфікуються з застосуванням ст. 27 КК (ч. 2 ст. 29 КК).

Наприклад, співучасть у вбивстві кваліфікується за ст. 27 КК і ст. 115 КК.

Тобто відсутність деяких ознак складу злочину, що передбачає відповідальність за вбивство (адже, наприклад, посібник потерпілого не вбивав, безпосередньо не чинив дій, які призвели до настання смерті), доповнюється ознаками етапі, яка передбачає відповідальність за співучасть у злочині (ст. 27 КК). Пленум Верховного Суду України, зокрема, вказав, що

¹ Див.: *Гаяякбаров Р. Р.* Групповое преступление - Свердловск, 1973. - С. 57-58.

² Див.: п. 14 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 27 березня 1992 р. - Постанови Пленуму Верховного Суду України. - К., 1995. - С. 100-101.

якщо особа при вчиненні одних злочинів була виконавцем, а при інших - організатором, підмовником чи пособником, останні злочини повинні отримувати окрему кваліфікацію з посиланням на відповідну частину ст. 27 КК України¹.

Радянська теорія кримінального права і практика його застосування безмежно поширювали поняття співучасті.

А. Я. Вишинський і А. Н. Трайнін стверджували, що співучасть можлива і без всякого погодження і змови між співучасниками.

А. Я. Вишинський взагалі заперечував необхідність для співучасті наявності причинного зв'язку між діями співучасників і виникненням злочинних наслідків.

«Для понятия соучастия необходимо наличие не причинной связи, а связи вообще данного лица с совершенным преступлением»².

А. Я. Вишинський, А. Н. Трайнін, а також М. Д. Шаргродський вважали можливою співучасть і при необережності.

Я називаю ці імена для того, щоб ви знали, коли будете читати відповідну літературу, що це були великі шахраї від науки, люди без гідності і совісті, вірні прислужники радянського правосуддя у колишньому Союзі, їх антилюдські погляди служили обґрунтуванням катуванню невинних людей, рахунок яких вівся на мільйони. Вони знищили інститут співучасті і замінили його якоюсь широкою невиразною причетністю до злочину.

Це давало можливість скатувати кого завгодно і за що завгодно.

2. Форми і види співучасті

Зміст різноманітних проявів співучасті дає змогу розподілити їх на *три форми*:

- 1) проста співучасть - *співвиконавство*;
- 2) складна співучасть - *з розподілом ролей* (власне співучасть);
- 3) злочинна *організація*.

У простій співучасті (співвиконавстві) кожен співучасник безпосередньо виконує дії, що створюють об'єктивну сторону складу злочину (вбиває чи тримає жертву, викрадає майно, наносить образу і т. ін.).

¹ Див.: п. 33 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 25 грудня 1992 р. «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності».- Постанови Пленуму Верховного Суду України.- К., 1995.-С. 121.

Див.: *Вьшинский А. Я.* Вопросы теории государства и права.- М., 1949.-С. 118.

Проста співучасть означає, що кожен співучасник — безпосередній виконавець злочину: він безпосередньо виконує дії, що повністю чи частково утворюють об'єктивну сторону злочину.

Мінімум дій співвиконавця - це присутність на місці вчинення злочину і готовність у кожний момент за змогою з іншими співвиконавцями вчинити злочин (вбити, вкрати, зґвалтувати, заподіяти тілесне ушкодження і т. ін.).

Пленум Верховного Суду України в Постанові від 27 березня 1992 р. «Про судову практику у справах про зґвалтування та інші статеві злочини» зазначив, що за змістом ст. 27 КК дії особи, яка не вчинила і не мала наміру вчинити статевий акт, але безпосередньо застосувала фізичне насильство, погрозу чи довела потерпілу до безпорадного стану з метою зґвалтування її іншою особою, повинні розглядатися як співвиконавство у цьому злочині¹.

Всі співвиконавці несуть рівну відповідальність незалежно від кількості і якості виконаних кожним із них дій.

Дії співвиконавців кваліфікуються за однією статтею Особливої частини КК без застосування ст. 27 КК.

Складна співучасть відрізняється тим, що злочин вчиняється з розподілом ролей між співучасниками.

Одні з них усувають перешкоди, інші - заволодівають майном чи вбивають жертву, треті - знищують сліди чи збувають украдене і т. ін.

Безпосередньо дії, що створюють об'єктивну сторону складу злочину, виконують одні (*виконавці*).

Інші співучасники лише сприяють діям виконавців (пособники), чи керують вчиненням злочину (організатори), або підбурюють других осіб на вчинення злочину (підмовники).

Особливість співучасті організаторів, підмовників та пособників у тому, що вони безпосередньо не виконують тих дій, які створюють об'єктивну сторону злочину (не грабують, не гвалтують, не вбивають).

На цій підставі дії підмовників та пособників кваліфікуються з застосуванням ст. 27 КК.

У складній співучасті відповідальність інших, співучасників (організаторів, підмовників і пособників залежить від відповідальності виконавця злочину (так звана акцесорність відповідальності співучасників, тобто залежність). Коли щодо виконавця певних дій відмовлено в притягненні до кримінальної відповідальності через відсутність складу

¹ Див.: п. 14 постанови від 27 березня 1992 р- Постанови Пленуму Верховного Суду України.-К., 1995.-С. 100.

злочину, то співучасник цих дій також звільняється від кримінальної відповідальності з цієї ж підстави¹.

Найбільше небезпечною формою співучасті є злочинна група (організація).

Чинне кримінальне законодавство передбачає такі форми організованої злочинності:

- 1) банда-ст. 257 КК;
- 2) злочинна організація (ст. 255 КК);
- 3) не передбачене законом воєнізоване або збройне формування (ст. 260 КК);
- 4) організована група - ч. 5 ст. 185 і ч. 5 ст. 186, ч. 4 ст. 187, ч. 3 ст. 188, ч. 4 ст. 189, ч. 3 ст. 199, ч. 3 ст. 262 і ст. 392 КК;

Істотними ознаками злочинної групи є:

1) *згуртованість* співучасників - відданість кожного співучасника групі, готовність жертвувати всім для досягнення мети групи і т. ін.;

2) *стійкість* групи - утворення групи для вчинення багатьох злочинів, намір надовго чинити злочини або вчинити один, що вимагає старанної та багатобічної підготовки.

Організованою групою називається стійке об'єднання двох і більше осіб, які спеціально зорганізувалися для спеціальної злочинної діяльності.

Організовану групу характеризують такі ознаки:

- 1) розроблений (хоча б у загальних рисах) і схвалений учасниками групи план злочинної діяльності або вчинення певного злочину;
- 2) розподіл ролей;
- 3) наявність організатора (керівника) групи;
- 4) прикриття своєї діяльності як своїми силами, так і з допомогою сторонніх осіб (в тому числі і підкупом хабарами посадових осіб);
- 5) вербування нових членів;
- 6) наявність загальних правил поведінки, ієрархія стосунків між учасниками групи;
- 7) наявність матеріальної бази - транспорту, приміщень, сховищ, коштів².

Особливість кримінальної відповідальності співучасників за організовану злочинну діяльність полягає в тому, що створення такої групи (організації) містить в діях співучасників закінчений злочин (ст. 257 та ст. 260 КК).

¹ Див.: постанова президії Херсонського обласного суду від 23 грудня 1988 р. в справі А,- Практика судів України в кримінальних справах-К., 1993.-С. 22-23.

² Див.: п. 26 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 25 грудня 1992 р.- Практика судів України в кримінальних справах.- К., 1993.-С. 119-120.

Але учасники злочинної організації несуть кримінальну відповідальність лише за ті злочини, в яких вони особисто брали участь.

Ті особи, які не брали безпосередньої участі в якомусь окремому злочині, підлягають відповідальності лише за членство в цій групі (організації) (ч. 2 ст. 30 КК).

Дії учасників злочинної групи кваліфікуються без застосування ст. 27 КК.

За суб'єктивним зв'язком між співучасниками співучасть ділять на види:

1. *Співучасть без попередньої змови* - намір здійснити злочин виникає під час його вчинення, раптово,

2. *Співучасть з попередньою змовою* — намір вчинити злочин виникає передчасно як і змова про це, тобто до початку злочину (ч. 2 ст. 28 КК).

При цьому співучасть розділяють не за наявністю чи відсутністю змови, а за часом її виникнення.

Співучасть без попередньої змови зустрічається дуже рідко і можлива лише при простій співучасті.

Найпоширенішою формою співучасті є співучасть з попередньою змовою:

1) про час, місце чи способи вчинення злочину;

2) про розподіл ролей;

3) про приховування слідів, здобутого і т. ін.

Це найбільш небезпечна форма співучасті:

1) тут більша згуртованість співучасників, більша їх злочинна стійкість, наполегливість;

2) попередність змови визначає більшу енергійність дій всіх співучасників.

Вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб згідно з п. 2 ст. 67 КК завжди визнається обставиною, що обтяжує відповідальність.

3. Види співучасників

Залежно від того, яку роль виконував співучасник у злочині, вони діляться законом на виконавців, організаторів, підмовників і пособників (ст. 27 КК).

Виконавцем визнається особа, яка безпосередньо вчинила злочин (ч. 2 ст. 27 КК).

Виконавець - це той, хто безпосередньо заподіяв тілесні ушкодження, вбив, украв, чи тримав жертву, коли інші її вбивали, гвалтували і т. ін.

Вчинене виконавцем у співучасті визнається заподіяним усіма співучасниками сумісно, спільно.

Діями виконавця визначаються:

1) стадії вчинення злочину і ступінь завершення злочину усіма співучасниками, а також

2) межі 5 обсяг відповідальності кожного зі співучасників.

Злочин, вчинений виконавцем, надається до вини всім співучасникам, за винятком ексцесу виконавця, яким у кримінальному праві називаються дії, не погоджені з іншими співучасниками, які не входили в намір інших співучасників і не передбачались ними (ч. 5 ст. 29 КК).

Ексцес може стосуватися:

1) *способу вчинення злочину* - замість крадіжки скоїли грабїж;

2) *кваліфікуючих обставин* - замість простого вчинили кваліфіковане вбивство - двох осіб;

3) *неоднорідного злочину* - замість знищення майна за подіяли тілесні ушкодження.

За ексцес виконавця інші співучасники відповідальності не несуть, не підлягають відповідальності за злочин, вчинений виконавцем.

У випадках добровільної відмови виконавця від доведення злочину до кінця інші співучасники від кримінальної відповідальності не звільняються. Для них відповідальність настає за готування до злочину (ч. 1 ст. 31 КК).

Добровільна відмова організатора і підмовника можлива лише в діях, здатних відвернути злочин, не дати йому вчинитись (знищити план чи знаряддя, відмовити виконавця, сповістити органам влади) (ч. 2 ст. 31 КК).

Добровільна відмова пособника можлива діями (відібрати зброю, знаряддя) чи бездією (не виконати обіцянки сховати, не дати зброю, транспорт і т. ін.)

При добровільній відмові з їх боку організатори, підмовники і пособники не звільняються від кримінальної відповідальності, якщо виконавець все ж таки вчинить злочин.

Добровільна відмова від закінчення злочину членами організованої групи неможлива, бо її утворення вважається закінченим злочином. Можливе лише діяльне каяття.

Організатором визнається особа, яка організувала вчинення злочину або керувала його вчиненням (ч. 3 ст. 27 КК).

Роль організатора у вчиненні злочину полягає в тому, що він є ініціатором і двигуном злочину:

1) він шукає учасників;

2) розробляє план вчинення злочину;

3) розподіляє ролі між співучасниками;

4) спрямовує їх дії;

5) забезпечує вчинення злочину матеріально - грішми, технікою, знаряддям, приміщеннями тощо.

Безпосередньо у вчиненні злочину організатор може участі й не брати, може і не бути присутнім там, де вчинявся злочин.

Але такі обставини не змінюють його ролі, значення і відповідальності.

Організатор повною мірою відповідає за всі ті злочини, які він організував чи якими він керував, і також за всі ті злочини, що скоїла утворена ним злочинна група (організація).

Підмовником визнається особа, яка схилила до вчинення злочину іншу особу (ч. 4 ст. 27 КК).

З боку об'єктивної дії підмовника викликають намір у іншої особи вчинити злочин.

Підмова — це не заклик до злочину взагалі, не пропозиція вдатися до злочинної діяльності, а підмова певної особи до вчинення певного злочину.

Для схилення до вчинення злочину підмовник може застосувати і використати різноманітні засоби — просьбу, підкуп, погрозу, обман і т. ін.

Не можуть вважатися підмовою випадки схилення до злочину неосудного чи малолітнього, а також і такий обман, при якому обманутий не усвідомлював своєї помилки і не розумів суті своїх дій.

У таких випадках особа визнається не підмовником, а виконавцем (посереднє виконавство) злочину.

З суб'єктивної сторони підмовник діє навмисно - він розуміє, що схиляє іншу особу до вчинення злочину і бажає досягти такого наслідку своїх дій.

Необережна підмова неможлива.

Невдала підмова є готування до злочину.

Деякі випадки підмови вважаються законом самостійними закінченими злочинами:

1) пропаганда війни - ст. 436 КК;

2) заклики до насильницьких дій, повалення чи зміни конституційного ладу або захоплення державної влади - ч. 2 ст. 109 КК;

3) втягнення неповнолітніх у злочинну діяльність — ст. 304 КК.

Підмовник несе відповідальність за співучасть у тому злочині (або готуванні до нього), до якого він схиляв виконавця.

Дії підмовника кваліфікуються за статтею Особливої частини КК, яка передбачає відповідальність за злочин, до якого він схилив виконавця, з застосуванням ст. 27 КК.

Дії підмовника зовні схожі з діями організатора - і той і другий схиляють інших осіб до вчинення злочину. Відмінність їх дій в тому, що:

1) організатор діє відносно багатьох осіб і не одного злочину; може бути організація і одного злочину, яка полягає у вчиненні багатьох дій - пошуки виконавця, створення плану, вивчення обстановки, забезпечення знаряддями, керівництво вчиненням цього злочину і т. ін.;

2) підмовник діє відносно певної особи і певного злочину, його дії обмежені однією метою - викликати у підмовлюваного намір вчинити злочин.

Пособником визнається особа, яка сприяла вчиненню злочину порадами, вказівками, наданням засобів або усуненням перешкод, а також особа, яка заздалегідь обіцяла сховати злочинця, знаряддя і засоби вчинення злочину, сліди злочину або предмети, здобуті злочинцем (ч. 5 ст. 27 КК).

Дії пособника відзначаються тим, що вони допомагають певній особі вчинити певний злочин.

Не може бути пособником той, хто допомагає, сприяє злочину взагалі.

Дії пособника здійснюються, як правило, до вчинення злочину. Вони можуть мати вид як активних дій (дав зброю, знаряддя, пораду), так і бути бездією (особами, що зобов'язані попередити чи відвернути злочин).

Пособник безпосередньо не виконує дій, які створюють об'єктивну сторону складу злочину, але його дії є необхідною умовою вчинення злочину і тому вони мають причинний зв'язок з діями виконавця і злочинними наслідками.

За характером змісту вчинених пособником дій розрізняють їх три види:

- 1) інтелектуальне пособництво - поради, вказівки тощо;
- 2) фізичне пособництво - надання засобів, знарядь, усунення перешкод;
- 3) пособництво-переховування - заздалегідь дана обіцянка сховати злочинця, знаряддя, сліди злочину або предмети, здобуті злочинцем.

Пособництво є там, де воно сприймається виконавцем злочину, тобто там і тоді, де і коли виконавець знає про сприяння йому і він погоджується з цим сприянням.

Згода на сприяння вчинення злочину може бути будь-якої форми - письмовою, усною, а також виражена і мовчанням («мовчанка - знак згоди»).

Таким чином, пособництво, про яке виконавець не знав, а також не прийняв сприяння, кваліфікується як готування до злочину чи замах на злочин.

Таким же чином кваліфікується і невдале пособництво,

коли виконавець відмовився від завершення чи вчинення злочину.

Пособник може сприяти діям не тільки виконавця, але й діям інших співучасників — організатора, підмовника та інших пособників.

Пособництво-переховування є співучасть лише в тих випадках, коли обцянка сховати злочинця, знаряддя чи сліди злочину була дана заздалегідь - до початку чи в момент учинення злочину.

Дії пособника кваліфікуються за статтею Особливої частини КК із застосуванням ст. 27 КК.

Відмінність пособника від співвиконавця полягає в тому, що:

- 1) співвиконавець діє на місці і під час вчинення злочину;
- 2) пособник діє не на місці і не під час вчинення злочину.

Підмовник підлягає відповідальності лише за той злочин, до вчинення якого він підмовляв іншу особу. Безпідставно, наприклад, за ч. 4 ст. 27 і ч. 2 ст. 185 КК було засуджено Я. Він був визнаний винним, в тому, що попросив водія автомобіля нафтобази І. вкрати на базі і привезти йому за винагороду три бочки солідолу. Через кілька днів І. за зговором з К. викрав солідол і привіз його Я., за що Я. заплатив їм обумовлену суму грошей.

Розглянувши справу, президія обласного суду зазначила, що на вчинення крадіжки Я. підмовляв лише І. Проте, що той вчинив її за попередньою змовою з К., він дізнався лише тоді, коли вони доставили вкрадене йому додому. Оскільки Я. не знав, що крадіжка, до якої він підмовляв, вчиняється групою осіб, він не може підлягати кримінальній відповідальності за ч. 4 ст. 27 і ч. 2 ст. 185 КК. Його дії належить кваліфікувати за ч. 4 ст. 27 і ч. 1 ст. 185 КК, тобто як вчинення того злочину, до якого він підмовляв¹.

4. Причетність до злочину

Причетністю до злочину називаються дії, що пов'язані зі злочинном, але які не сприяли його вчиненню, не обумовили його підготовку і вчинення.

Причетні до злочину дії:

- 1) знаходяться за межами складу злочину;
- 2) здійснюються уже після закінчення злочину;
- 3) не мають зі злочинном причинного зв'язку.

¹ Див.: Постанова президії Херсонського обласного суду від 24 серпня 1984 р. у справі Я.- Практика судів України в кримінальних справах.- К., 1993.- С. 24-25.

Причетні до злочину дії мають причинний зв'язок з тими діями виконавця злочину (чи інших співучасників), які спрямовані на переховування злочину, злочинця, збрарядь чи слідів злочину або предметів, здобутих злочинном.

Кримінальна відповідальність за причетність до злочину настає тільки у випадках, спеціально передбачених законом:

- 1) переховування — ч. 6 ст. 27 і ст. 396 КК.
- 2) злочинне потурання - особливий випадок халатності (ст. 197 і 367 КК).

Причетність - це дії, які не були заздалегідь обіцяними. Заздалегідь обіцяне переховування, чи потурання є співучастю (пособництво) і підпадає під ознаки ч. 5 ст. 27 КК. У деяких випадках і заздалегідь не обіцяне переховування внаслідок його систематичності дає виконавцеві підставу розраховувати на сприяння його діяння і переростає у співучасть. Так, наприклад, були кваліфіковані дії Г., який познайомився з П., котра працювала інженером-технологом у ресторані, і підтримував з нею певні стосунки. У цей період разом з іншими особами вона викрадала державні кошти в особливо великих розмірах.

З метою приховування їх П. за домовленістю з Г. передавала йому для внесення на пред'явника в ощадні каси мільйони карбованців, що він і робив. Таким чином, Г. здавав на зберігання гроші, одержані від П., і при цьому знав, що здобуті вони викраденням.

Судова колегія Верховного Суду України, розглянувши справу, визнала, що систематичне внесення в ощадні каси на пред'явника грошових сум, які завідомо викрадалися іншою особою з державного підприємства, правильно кваліфіковано судом як наперед обіцяне приховування, тобто співучасть у розкраданні державного майна в особливо великих розмірах, оскільки ці дії давали розкрадачеві підставу розрахувати на сприяння у прихованні викраденого.

Але заздалегідь не обіцяне приховування злочину чи предметів, здобутих викраденням або іншим злочинном, не може бути визнано співучастю.

Таку помилку допустив у справі І. районний народний суд. Він був засуджений за ч. 2 ст. 185 КК за те, що за попереднім зговором з Б., О. та Л. (засудженими в цій же справі) вкрав з платформи поїзда два ящики з запасними частинами.

Президія обласного суду, розглянувши справу, встановила, що І. не брав безпосередньої участі у крадіжці. Б., О., та Л. самі зняли ящики з платформи, навантажили на авто-

1976 р. у справі Г. і П.- Практика судів України в кримінальних справах.-К.,

¹ Див.: Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 28 жовтня з р. у справі Г. і П.- ~ вах.-К., 1993.-С. 26-28.

машину і привезли в гараж, і вже там І. допоміг їм вивантажити викрадене.

Таким чином, І. не брав участі у викраденні запчастин, а лише допоміг виконавцям крадіжки сховати їх. Причому, до вчинення злочину І. не обіцяв зробити це. Тому він повинен нести відповідальність за ч. 1 ст. 396 КК - за заздальгідь не обіцяне приховування злочину, передбаченого ч. 2 ст. 185 КК, який вчинили Б., О. і Л¹.

Переховування здійснюється активними діями:

- 1) наданням сховища;
- 2) знищенням слідів, знарядь, документів;
- 3) продажем предметів, здобутих злочином, і тільки з прямим умислом, або з метою — переховати.

Суб'єктом переховування можуть бути приватні і посадові особи.

Переховування посадовою особою, що використала свої посадові повноваження чи владу, кваліфікується за сукупністю злочинів — ст. 396 і 364 КК.

Не утворює переховування споживання предметів (майна, речей), які були здобуті злочином, оскільки таке використання цих предметів чиниться не з метою їх приховати.

Кримінальна відповідальність за заздальгідь не обіцяне приховування настає лише у випадках, переховування тяжкого чи особливо тяжкого злочину (ч. 1 ст. 396 КК). Не підлягають кримінальній відповідальності за заздальгідь не обіцяне приховування злочину члени сім'ї чи близькі родичі особи, що вчинила злочин (ч. 2 ст. 396 КК).

У ст. 396 установлена кримінальна відповідальність за загальне заздальгідь не обіцяне приховування злочинів. Крім цього, кримінальне законодавство України знає і спеціальні види заздальгідь не обіцяного приховування злочинів і злочинців.

З такою метою вчинюються злочини, що передбачені статтями:

- 1) 384 - завідомо неправдиве показання;
- 2) 385 - відмова від дачі показань;
- 3) 386 - примушування до відмови від дачі показань та деякі інші.

Вказані статті співвідносяться зі статтею 396 КК як загальна і спеціальна норми, де ст. 396 - загальна норма, а статті 384, 385, 386 КК та інші як спеціальні, тому при їх конкуренції застосуванню підлягають спеціальні норми.

¹ Див.: Постанова президії Івано-Франківського обласного суду від 19 жовтня 1984 р. в справі І.- Практика судів України в кримінальних справах.- К., 1993.- С. 221.

Причетні до злочину дії мають причинний зв'язок з тими діями виконавця злочину (чи інших співучасників), які спрямовані на переховування злочину, злочинця, знарядь чи слідів злочину або предметів, здобутих злочинцем.

Кримінальна відповідальність за причетність до злочину настає тільки у випадках, спеціально передбачених законом:

- 1) переховування - ч. 6 ст. 27 і ст. 396 КК.
- 2) злочинне потурання - особливий випадок халатності (ст. 197 і 367 КК).

Причетність - це дії, які не були заздалегідь обіцяними. Заздалегідь обіцяне переховування, чи потурання є співучастю (пособництво) і підпадає під ознаки ч. 5 ст. 27 КК. У деяких випадках і заздалегідь не обіцяне переховування внаслідок його систематичності дає виконавцеві підставу розраховувати на сприяння його діяння і переростає у співучасть. Так, наприклад, були кваліфіковані дії Г., який познайомився з П., котра працювала інженером-технологом у ресторані, і підтримував з нею певні стосунки. У цей період разом з іншими особами вона викрадала державні кошти в особливо великих розмірах.

З метою приховування їх П. за домовленістю з Г. передавала йому для внесення на пред'явника в ощадні каси мільйони карбованців, що він і робив. Таким чином, Г. здавав на зберігання гроші, одержані від П., і при цьому знав, що здобуті вони викраденням.

Судова колегія Верховного Суду України, розглянувши справу, визнала, що систематичне внесення в ощадні каси на пред'явника грошових сум, які завідомо викрадалися іншою особою з державного підприємства, правильно кваліфіковано судом як наперед обіцяне приховування, тобто співучасть у розкраданні державного майна в особливо великих розмірах, оскільки ці дії давали розкрадачеві підставу розрахувати на сприяння у прихованні викраденого.

Але заздалегідь не обіцяне приховування злочину чи предметів, здобутих викраденням або іншим злочином, не може бути визнано співучастю.

Таку помилку допустив у справі І. районний народний суд. Він був засуджений за ч. 2 ст. 185 КК за те, що за попереднім зговором з Б., О. та Л. (засудженими в цій же справі) вкрав з платформи поїзда два ящики з запасними частинами.

Президія обласного, суду, розглянувши справу, встановила, що І. не брав безпосередньої участі у крадіжці. Б., О., та Л. самі зняли ящики з платформи, навантажили на авто-

1976 р. у справі Г. і П.- Практика судів України в кримінальних справах.- К.,

¹ Див.: Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 28 жовтня у справі Г. і П.- ~ 1993 .-С. 26-28.

машину І¹ привезли в гараж, І вже там І. допоміг їм вивантажити викрадене.

Таким чином, І. не брав участі у викраденні запчастин, а лише допоміг виконавцям крадіжки сховати їх. Причому, до вчинення злочину І. не обіцяв зробити це. Тому він повинен нести відповідальність за ч. 1 ст. 396 КК — за заздальгідь не обіцяне приховування злочину, передбаченого ч. 2 ст. 185 КК, який вчинили Б., О. і Л¹.

Переховування здійснюється активними діями:

- 1) наданням сховища;
- 2) знищенням слідів, знарядь, документів;
- 3) продажем предметів, здобутих злочином, і тільки з прямим умислом, або з метою - переховати.

Суб'єктом переховування можуть бути приватні і посадові особи.

Переховування посадовою особою, що використала свої посадові повноваження чи владу, кваліфікується за сукупністю злочинів - ст. 396 і 364 КК.

Не утворює переховування споживання предметів (майна, речей), які були здобуті злочином, оскільки таке використання цих предметів чиниться не з метою їх переховати.

Кримінальна відповідальність за заздальгідь не обіцяне приховування настає лише у випадках, переховування тяжкого чи особливо тяжкого злочину (ч. 1 ст. 396 КК). Не підлягають кримінальній відповідальності за заздальгідь не обіцяне приховування злочину члени сім'ї чи близькі родичі особи, що вчинила злочин (ч. 2 ст. 396 КК).

У ст. 396 установлена кримінальна відповідальність за загальне заздальгідь не обіцяне приховування злочинів. Крім цього, кримінальне законодавство України знає і спеціальні види заздальгідь не обіцяного приховування злочинів і злочинців.

З такою метою вчинюються злочини, що передбачені статтями:

- 1) 384 - завідомо неправдиве показання;
- 2) 385 - відмова від дачі показань;
- 3) 386 - примушування до відмови від дачі показань та деякі інші.

Вказані статті співвідносяться зі статтею 396 КК як загальна і спеціальна норми, де ст. 396 - загальна норма, а статті 384, 385, 386 КК та інші як спеціальні, тому при їх конкуренції застосуванню підлягають спеціальні норми.

¹ Див.: Постанова президії Івано-Франківського обласного суду від 19 жовтня 1984 р. в справі І.- Практика судів України в кримінальних справах.- К, 1993.- С. 221.

Об'єктивно заздалегідь не обіцяним приховуванням є також заздалегідь не обіцяне придбання, збут або зберігання майна, яке здобуте було вчиненням злочину (ст. 198 КК), оскільки воно певною мірою сприяє злочинцеві позбутися речових доказів, а значить і уникнути викриття. Але суб'єктивно цей злочин вчинюється не з метою приховування злочинця чи здобутого злочином, а з корисливою метою - жадобою придбати за безцінь викрадене, отже, з корисливою метою.

Недонесення про злочин - це неповідомлення відповідним органам про достовірно відомий підготовлюваний або вчинений злочин, якщо особа мала можливість зробити таке повідомлення.

Повідомлення органам влади або правоохоронним органам про підготовку чи вчинення небезпечного злочину є юридичний обов'язок кожного громадянина.

Законодавство багатьох країн не покладає обов'язку донести на близьких та рідних (батька, матір, сестру, брата, діда, бабку, онука, онучку та інших) і за таке недонесення не карає.

Недонесення - це тривала бездія.

Відповідальність за недонесення настає лише при таких умовах:

1. Якщо особа достовірно, безсумнівно знала, що готується чи вчинено злочин - бачила особисто, одержала повідомлення, яке не залишає сумніву, тощо.

Якщо особа, могла лише припускати, гадати чи сумніватися щодо вчинення злочину, то вона невинна у недонесенні.

2. Якщо особа мала можливість, могла донести про злочин. Неможливість донести (хвороба, відсутність зв'язку, стихійні явища тощо) виключають відповідальність.

Кримінальний закон не покладає обов'язку донести про злочин на:

1) осіб, що вчинили злочин, про який недонесли; (Такий обов'язок був би обов'язком самовикриття.)

2) всіх співучасників, які не можуть цього зробити, не викриваючи себе;

3) осіб, винних у заздалегідь не обіцяному переховуванні, бо це є більш небезпечна злочинна діяльність, ніж недонесення про злочин.

Склад закінченого злочину в діях особи, яка недонесла, виникає з того моменту, коли вона узнала про заподіяний злочин і мала можливість про це донести.

Недонесення вчинюється лише навмисно. Необережним воно бути не може. Чинне кримінальне законодавство України передбачає відповідальність лише за завідомо неправдиве повідомлення про вчинення злочину (ст. 383 КК). У ч. 7 ст. 27 КК встановлено, що не є співучастю обіцяне до

закінчення злочину неповідомлення про достовірно відомий підготовлюваний або вчинюваний злочин. Таке неповідомлення тягне за собою кримінальну відповідальність лише у випадках, коли вчинене діяння містить ознаки іншого злочину.

Потурання злочинів - це неперешкодження вчиненню злочину особою, яка зобов'язана була і могла перешкодити його вчиненню.

Кримінальній відповідальності за злочинне потурання підлягають лише особи, які юридичне були зобов'язані запобігти злочинів чи перешкодити його вчиненню (представники влади, органів внутрішніх справ, охоронці).

Для інших громадян - це тільки моральний обов'язок. Потурання може бути навмисним і необережним. Кримінальна відповідальність за злочинне потурання передбачена статтями 197 і 367 КК.

* * *

Законодавство до теми:

Статті 26-31 КК.

Література:

1. Бурчак Ф. Г. Учение р соучастии... - К, 1969.- 216 с.
2. Відповідні теми курсів, підручників, посібників.
3. Виштенберг Г., Патенко П. Прикосновенность к преступлению... - Иркутск, 1976.- 50 с.
4. Галиакбаров Р. Р. Групповое преступление.- Свердловск, 1970- 140 с.
5. Зелинский А. Ф. Соучастие в преступлении.- Волгоград, ВСШ, 1971.-43с.
6. Ковалев М. Й. Соучастие в преступлении. Ч. I- Свердловск, 1960,- 288 с.; 4. Ц, 1962.- 274 с.
7. Коржанський М. Й. Кваліфікація злочинів.-Київ, 1998.- 416с.
8. Коржанський М. Й. Нариси уголовного права.- Київ, 1999.-208с.
9. Коржанський М. Й. Словник кримінально-правових термінів- Київ, 2000- 200 с.
10. Коржанський М. Й. Науковий коментар Кримінального кодексу України.-К.: Атіка, Академія, Зльги-Н-2001.-656 с.
11. Панченко П. Н. Преступное попустительство.- Иркутск, 1976.-98с.
12. Тельнов П. Ф. Ответственность за соучастие в преступлении- М., 1974-208 с.
13. Угрехелидзе Я Соучастие без сговора- СЮ, 1968.- № 4.- С. 7-8.
14. Царегородцев А. М. Ответственность организаторов преступлении-Омск, ВШМ, 1978-72 с.

Тема 13. МНОЖИНА ЗЛОЧИНІВ

1. Поняття множини злочинів

Мало хто із злочинців закінчує злочинну діяльність на одному злочині.

Практика засвідчує - майже четвертина (22-23%) злочинів вчинюється неодноразово, повторно, систематично; 25-30% засуджених - рецидивісти.

Вчинення суб'єктом кількох злочинів буває двох видів:

- 1) вчинення кількох злочинів до притягнення до кримінальної відповідальності (множина злочинів);
- 2) вчинення кількох злочинів після засудження хоча б за один із них (рецидив).

Рецидив - це вчинення злочину після засудження і покарання.

Визнання і визначення множини злочинів має важливе практичне значення для:

- 1) встановлення суспільної небезпечності злочинної діяльності певної особи, а також і самої особи;
- 2) кваліфікації злочинів;
- 3) призначення покарання;
- 4) вирішення питання про звільнення від кримінальної відповідальності та покарання;
- 5) зняття судимості.

Наприклад, Л. і С. вироком судової колегії обласного суду засуджені за п. 6 ч. 2 ст. 115, ч. 3 ст. 187 і ч. 2 ст. 194 КК. Вони визнані винними в тому, що перебуваючи в стані сп'яніння, вночі проникли в будинок В., щоб заволодіти її майном. У процесі нападу на потерпілу Л. і С. забрали в неї 1900 крб., а потім з користі вбили її. Після цього, з метою приховання злочину, вони підпалили будинок В¹. Отже, Л. і С. вчинили одночасно три злочини.

Для з'ясування суті множини злочинів необхідно спершу визначити поняття одного, єдиного (однина) злочину. Один, одиничний злочин (окремий закінчений злочин) - це поняття власне юридичне, а не кількісне за числом дій, настиглих наслідків чи епізодів.

Одиничним називається злочин, який передбачений однією кримінально-правовою нормою, містить лише один склад злочину.

¹ Див.: Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 27 червня 1989 р. в справі Л. і В.- Практика судів України в кримінальних справах.-К.. 1993.-С. 78-79.

Одиничний злочин характеризується спільною єдністю всіх його елементів, головним з яких є суб'єктивна сторона:

1) Він має один і той же безпосередній об'єкт і наслідки в його сфері,— наприклад, здоров'я і тілесні ушкодження.

2) Він вчиняється однією або кількома тотожними діями — нанесення кількох ударів, кілька епізодів розкрадання.

3) Він вчиняється за одним видом вини - навмисно чи необережно.

При відсутності цієї спільності (єдності), одиничного злочину не має.

Наприклад, при зґвалтуванні, яке було поєднане з убивством потерпілої чи при розбійному нападі, поєднаному з убивством потерпілого, вчинюється не один, а два злочини, тобто сукупність злочинів.

Академік В. М. Кудрявцев характеризує одиничний злочин як такий, в якому збігаються дії, що вчиняються разом, мають низку загальних об'єктивних суб'єктивних ознак та знаходяться між собою в тісному взаємозв'язку¹.

Але все це відноситься лише до простих одиничних злочинів. Для складних одиничних злочинів такий аналіз і висновки не годяться.

Чинне кримінальне законодавство України має такі технічні недоліки, що розподілити всі склади злочинів на одиничні злочини та їх множину, в деяких випадках неможливо.

Наприклад, при вчиненні злочинів, передбачених ч. 1 і 3 ст. 152 і 296 КК.

Не виконано дуже важливе і актуальне завдання кримінально-правової науки - розробити масштаб злочину, тобто одиницю виміру злочину.

Таким масштабом, одиницею може бути склад злочину, який містить в собі одну дію, один вид наслідків і один вид вини - тобто одиничність усіх його елементів.

Без цього кримінально-правова практика нагадує торгівлю без ваги і гир.

Наприклад, при вчиненні різних видів хуліганства утворюється кілька злочинів: а) ч. 1 + ч. 2 + ч. 3 ст. 296 - такі дії кваліфікуються як три злочини, а при заподіянні різних тяжких тілесних ушкоджень - один: б) ч. 1 + ч. 1 + ч. 1 ст. 121 — як один злочин.

Крім того, при такій конструкції законодавства і такій практиці його застосування за тяжкий злочин може бути призначено покарання менш суворе, ніж за нетяжкий. Наприклад, за *навмисні* злочини були засуджені:

¹ Див.: Кудрявцев В. Н. Общая теория квалификации преступлений. - М., 1972. - С. 283.

У. - за ч. 1 ст. 121 КК до чотирьох років позбавлення волі¹;
М. - за ч. 2 ст. 368 КК до двох років позбавлення волі²;
Т. - за ч. 2 ст. 185 КК до двох років виправних робіт³.
За *необережні* злочини були засуджені:
Н. за ч. 2 ст. 286 КК до чотирьох років позбавлення волі⁴;
К. за ч. 2 ст. 286 КК до трьох років позбавлення волі⁵ (за КК 1960р.).

У науці кримінального права розрізняють прості і складні одиничні злочини.

Простий одиничний злочин складається з однієї дії («формальний» склад) чи з однієї дії і одного виду наслідків («матеріальний» склад).

Наприклад:

1. Державна зрада - ст. 111 КК;
2. Вбивство - навмисне (ст. 115КК) чи необережне (ст. 119КК).

Складні одиничні злочини мають декілька видів:

1. Злочин, що складається із двох чи більше різноманітних дій, наприклад, таких дій декілька - носіння, зберігання, придбання, виготовлення, збут (ст. 263 КК).

Всі ці дії мають загальну єдність - мету та вид вини.

2. Злочин, що має додаткові тяжкі наслідки - наприклад, у ч. 2 ст. 121 КК - тяжкі навмисні тілесні ушкодження та смерть з необережності.

3. Складний злочин, що має:

- а) два об'єкти посягання (розбій - особу, її здоров'я та власність);

- б) два види дій - організація озброєної банди та участь у банді (ст. 257 КК);

- в) два види наслідків - аборт, що спричинив смерть потерпілої (ч. 2 ст. 134 КК).

4. Продовжуваний злочин, який складається з декількох чи багатьох тотожних злочинних дій, спрямований на досягнення однієї мети, кожна з цих дій має один намір і утворює певний самостійний склад злочину. Наприклад, роз-

¹ Див.: Постанова президії Полтавського обласного суду від 19 травня 1986 р. в справі У.- Практика судів України в кримінальних справах.- К., 1993.-С. 36.

² Див.: Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 16 січня 1986 р. в справі М.- Там само.- С. 42-43.

³ Див.: Постанова президії Волинського обласного суду від 9 січня 1989 р. в справі Т.- Там само.- С. 46-47.

⁴ Див.: Постанова президії Харківського обласного суду від 8 липня 1988 р. в справі Н.- Там само.- С. 32-33.

⁵ Див.: постанову президії Запорізького обласного суду від 12 липня 1989 р. в справі К.- Там само.- С. 39.

крадання майна частинами (автомобіля, будматеріалів тощо); обман покупців (ст. 225 КК).

Кожна дія, яка в сукупності з іншими такими ж утворює продовжуваний злочин, містить окремий завершений, закінчений склад злочину і може кваліфікуватися за відповідною нормою. Наприклад, ч. 1 ст. 185 або ч. 1 ст. 225 КК.

Але всі вони об'єднані в один самостійний злочин єдністю умислу (наміру).

Тільки завдяки єдності наміру всі ці окремі дії утворюють один продовжуваний злочин, який кваліфікується за відповідною нормою закону.

Наприклад, президія Житомирського обласного суду у справі Д. зазначила, що дії особи, яка з єдиним умислом двічі згвалтувала потерпілу, повністю охоплюються ч. 1 ст. 152 КК і повторності не утворюють¹.

Пленум Верховного Суду України в Постанові від 25 вересня 1981 р. із змінами, внесеними постановою Пленуму від 23 грудня 1983 р. «Про практику застосування судами України законодавства у справах про розкрадання державного та громадського майна, зазначив, що продовжуваним розкраданням визнається неодноразове незаконне безоплатне вилучення державного чи громадського майна, що складається з ряду тотожних злочинних дій, які мають загальну мету незаконного заволодіння майном, що охоплюються єдиним умислом винного і становлять у своїй сукупності один, злочинне»².

5. Тривалий злочин - це така злочинна дія чи бездіяльність, після якої настає тривале невиконання винним свого важливого юридичного обов'язку — продовжити службу в армії (дезертирство — ст. 408 КК); сплачувати аліменти на дітей (ст. 164 КК) і т. ін. Визначення ознак одного, одиничного злочину необхідне для того, щоб відрізнити його від множини злочинів, чи множину злочинів від одиничного.

Така відмінність полягає в тому, що:

1. Одиничний злочин має одиничність в усіх своїх елементах - об'єкта, об'єктивній стороні (дії і наслідки) і в злочинному намірі.

2. Множина - це дві чи багато злочинних дій, які не мають спільних об'єктивних і суб'єктивних ознак, крім того, що вчинені однією особою.

¹ Див.: Практика судів України в кримінальних справах.- К., 1993.- С. 145.

² Див.: Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних та цивільних справах.- К., 1995.- С. 76.

Множина злочинів має такі властиві їй ознаки:

1. Однією особою вчинено два чи більше злочинів, відповідальність за які передбачена різними кримінально-правовими нормами чинного кримінального законодавства: однією чи різними статтями КК (наприклад, статтями 185 і 296 КК).

Не утворюється множини злочинів у тих випадках, коли одне із правопорушень не є злочином:

- а) адміністративний проступок;
- б) малозначність дії або бездіяльності за ознаками ч. 2 ст. 11 КК.

2. Всі вчинені особою дії мають ознаки певного самостійного окремого складу злочину.

Це можуть бути дії, які є:

- а) готуванням до злочину;
- б) замахом на злочин;
- в) виконанні безпосередньо як виконавцем злочину;
- г) вчиненні у співучасті, тобто дії організатора, підмовника чи пособника.

3. Кожна дія чи бездіяльність підлягає кримінально-правовій відповідальності та кваліфікації.

Не утворюють множини ті злочини, відносно яких:

- а) закінчилися строки давності притягнення до відповідальності (ст. 49 КК) чи настала давність виконання обвинувального вироку (ст. 80 КК);
- б) особа звільнена від відповідальності на підставах статей 44-49 КК;
- в) судимість за інший злочин погашена чи знята судом (ст. 89, 91 КК).

Таким чином, **множина злочинів** — це вчинення однією особою двох чи більше злочинів, передбачених різними кримінально-правовими нормами, кожен з яких має окремий склад злочину і є підставою кримінальної відповідальності.

2. Види множини злочинів

Чинне кримінальне законодавство України передбачає багато видів множини злочинів:

- 1) повторність (ст. 32 КК);
- 2) сукупність (ст. 33 КК);
- 3) систематичність (ч. 1 ст. 303 КК);
- 4) рецидив злочинів (ст. 34 КК);

Всі різноманітні прояви множини можуть бути віднесені за юридичними ознаками у три групи:

1. Повторність злочинів (ст. 32 КК);
2. Сукупність злочинів (ст. 33 КК);
3. Рецидив злочинів (ст. 34 КК).

В юридичній літературі було висловлено думку, що є тільки два види множини злочинів -

- а) повторність і
- б) сукупність.

Повторність у свою чергу має два прояви: *повторність* — якщо ні за один зі злочинів засуджений ще не був; *рецидив* — це вчинення злочину після суду і винесення вироку.

3. Повторність злочинів

У кримінальному законі повторністю злочинів (ст. 32 КК) називається вчинення особою злочину вдруге у випадках, передбачених кримінальним законом, незалежно від того, чи була ця особа притягнутою до відповідальності за попередній (перший злочин). У широкому розумінні повторність злочинів — повторення чогонебудь (вислову, вчинку), зробити щось двічі, вдругоряд, вдруге, другий раз¹.

Практичне значення поняття повторності злочинів полягає в тому, що в одних кримінально-правових нормах одиничний злочин (вчинок не відрізняється від злочину — діяльності², а в інших — закон значно посилює кримінальну відповідальність за вчинення злочину вдруге, повторно. Статті кримінального закону, що передбачають відповідальність за шпигунство (ст. 114 КК), диверсію (ст. 113 КК), пропаганду війни (ст. 436 КК), бандитизм (ст. 257 КК), контрабанду (ст. 201 КК), тілесні ушкодження (ст. 121-125 КК), ухилення від сплати аліментів на утримання дітей (ст. 164 КК) чи на утримання непрацездатних батьків (ст. 165 КК) та багато інших, встановлюють кримінальну відповідальність за такі діяння, які були вчинені як один, одиничний злочинний акт, так і за множинну, повторність і неодноразовість таких злочинних актів. Кількість актів вчинення таких злочинів не впливає на міру кримінальної відповідальності, на кваліфікацію діяння і має значення лише для призначення міри покарання.

¹ В. Даль визначив поняття повторності як сказати, зробити чи наказати щось зробити вдруге, вдругоряд, другий раз.- Див.: В. Даль. Толковный словарь.-С. 3.-М., 1955.-С. 147.

² Див.: А. Ф. Зелинский. Квалификация повторных преступлений.- Волгоград, 1976.-С. 22.

У багатьох інших кримінально-правових нормах встановлена відповідальність за злочинну діяльність, що проявляється у виді повторності, або неодноразовості вчинення таких злочинів, систематичності чи у вигляді промислу. Такими є ч. 2 ст. 185, ч. 2 ст. 186, ч. 2 ст. 187, ч. 2 ст. 180, п. 13 ч. 2 ст. 115, ч. 2 ст. 152, ч. 2 ст. 153, ч. 2 ст. 164, ч. 2 ст. 201, ч. 2 ст. 209, ч. 2 ст. 226, ч. 2 ст. 256, ч. 2 ст. 289, ч. 2 ст. 308, ч. 2 ст. 368 та деякі інші. Ці кримінально-правові норми не можуть застосовуватися до одиничних злочинів, оскільки їх обов'язковими ознаками, згідно з законом, є вчинення діяння повторно, неодноразово, систематично чи у вигляді промислу.

Таким чином, кримінально-правові норми або звужують міру кримінальної відповідальності, виключаючи складові частини злочинних актів, одиничні її прояви, або посилюють відповідальність за повторне (неодноразове, систематичне) вчинення таких злочинів. Це означає, що кримінальне законодавство розподіляє норми: а) які можуть застосовуватися лише до одиничних злочинів, і б) які можуть застосовуватися лише до повторних (неодноразових, систематичних) злочинів. У цьому полягає головна практична проблема кваліфікації повторних злочинів і головна підстава її вирішення.

Повторність як кваліфікуюча обставина, що передбачена кримінальним законом, має свої характеристичні ознаки. Першою з них є вчинення двох або більше злочинів однією особою.

Не створює повторності вчинення двох чи кількох відокремлених дій, які є об'єктивною стороною одного злочину. Наприклад, виготовлення, придбання чи зберігання вогнепальної зброї (ст. 263 КК) і т. ін.

Не створюють повторності кілька тотожних епізодів одного злочину (продовжуваного), що охоплені одним умислом (наміром).

Продовжуваним називається злочин, що складається з кількох тотожних злочинних актів, кожен з яких є завершеним, окремим злочином, які поєднані єдністю наміру (умислу), спрямовані на досягнення однієї загальної мети. Всі злочинні акти продовжуваного злочину мають спільну (одну) суб'єктивну сторону і тому вони утворюють один злочин.

Продовжуваний злочин:

- 1) складається з кількох самостійних відокремлених дій, кожен з яких має всі ознаки закінченого злочину;
- 2) всі окремі діяння, що утворюють продовжуваний злочин, об'єднані єдністю умислу, єдністю мети;

3) оскільки продовжуваний злочин має одну суб'єктивну сторону (умисел) і мету - єдину для всіх діянь, що його утворюють, то він є одиничним злочином і кваліфікується за однією нормою Кримінального кодексу, не утворюючи повторності.

Продовжуваним може бути, наприклад, викрадення майна окремими частками при умислі викрадення цілого (автомобіля, будматеріалів, певної суми грошей тощо), або при обмані покупців і деяких інших злочинах.

Початком продовжуваного злочину є вчинення першого злочинного акту. Закінчується продовжуваний злочин:

- 1) вчиненням останнього злочинного акту;
- 2) явкою з повинною;
- 3) затриманням винного і припиненням його злочинної діяльності.

Визначення моменту закінчення продовжуваного злочину має значення для:

- 1) застосування строків давності притягненням до кримінальної відповідальності (ст. 49);
- 2) застосування акта амністії (ст. 86);
- 3) призначення виду і міри покарання (ст. 65).

Головне практичне значення поняття продовжуваного злочину у відмежуванні його від повторності. Оскільки продовжуваний злочин - злочин одиничний, то практично дуже важливо відрізнити його від повторності і навпаки. Продовжуване викрадення, наприклад, чужого майна кваліфікується за ч. 1 ст. 185 КК і карається позбавленням волі на строк до трьох років. А повторне викрадення такого майна кваліфікується за ч. 2 ст. 185 КК і карається позбавленням волі на строк до шести років, тобто вдвічі суворіше. Тому практично дуже важливо у кожній кримінальній справі встановити і доказати: вчинене діяння утворює один продовжуваний злочин чи повторність злочинів. У тих випадках, коли у винного за певних обставин умисел виник новий, учинений ним злочин не може бути продовжуваним, а, отже, вчинене утворює повторність.

Відмежування одного продовжуваного злочину від повторності чи відмежування повторного вчинення злочину від продовжуваного злочину є однією з найскладніших проблем кваліфікації повторних злочинів. Пленум Верховного Суду України, враховуючи це, роз'яснив, що продовжуваним злочином визнається неодноразове вчинення тотожних злочинних дій, які мають загальну мету, охоплюються єдиним умислом винного і становлять у своїй су-

купності один злочин.¹ Тобто головною ознакою продовжуваного злочину є єдність умислу для всіх вчинених дій. Повторне вчинення злочину, навпаки, характерне тим, що кожен епізод (дія) вчинюється з новим, окремим умислом. Продовжуваними можуть бути злочини проти власності, проти особи, проти громадської безпеки, громадського порядку, які можуть вчинюватися повторно. Відмежування повторності одного продовжуваного злочину вимагає ретельного дослідження та аналізу умислу винної особи стосовно кожного епізоду вчиненого злочину. Практика свідчить, що саме ці ознаки діяння не досліджуються належним чином у випадках, що призвели до помилок. Наприклад, Судова колегія Верховного Суду України засудила Щ. Е. за вбивство двох осіб за п. 1 і п. 2 ч. 2 ст. 115 КК. У справі було встановлено, що у подружжя Щ. Е. і Щ. О. склалися неприязні стосунки у зв'язку з тим, що Щ. Е. систематично пиячив, бив дружину, знущався з неї.

17 червня під час сварки Щ. Е. почав бити Щ. О., погрожував убивством, схопивши руками за шию, став душили Щ. О., поки вона не втратила свідомість. Щ. О. звернулася до суду з позовом про розірвання шлюбу і стала мешкати у своєї бабуні Д., а Щ. Е. виїхав до м. Донецька. 27 листопада Щ. Е. прибув п'яним до с. Бобровик, де мешкала Щ. О., з наміром вбити її. Раненько він підійшов до будинку, де мешкали Щ. О. і Д., і побачив на подвір'ї Д. Щоб Д. не перешкодила йому вбити Щ. О., він вирішив убити Д. Слідком за Д. Щ. Е. пішов у сарай і там кілька разів вдарив Д. поліном по голові, заподіявши смерть. Після цього пішов у дім і там убив Щ. О. Судова колегія кваліфікувала ці дії Щ. Е. як вбивство двох осіб за п. 1 і 2 ч. 2 ст. 115 КК. Таку кваліфікацію вчиненого Щ. Е. не можна визнати правильною. Адже судова колегія встановила, що умисел у Щ. виник заздалегідь до приїзду в с. Бобровик. Принаймні заздалегідь до того, як Щ. Е. прийшов до будинку і побачив у дворі Д. Тільки тут він зрозумів, що Д. може стати на перешкоді йому у здійсненні наміру вбити Щ. О., і тільки після цього у Щ. Е. виник намір вбити Д., щоб усунути перешкоду. Таким чином, умисел вбити Щ. О. виник заздалегідь, а умисел вбити Д. - виник раптово. 1 за

¹ Див.: п. 6 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 25 вересня 1981 р. №7 «Про практику застосування судами України законодавства у справах про розкрадання державного та колективного майна».- Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних і цивільних справах.- Київ, 1995.- С. 76.

часом, і за сутністю це були різні, окремі умисли. А тому Ш. Е. вчинив вбивство повторно - після вбивства Д. Тому у судовій колегії не було підстав виключати з обвинування п. 13 ч. 2 ст. 115 КК¹.

Пленум Верховного Суду України в постанові від 1 квітня 1994 року роз'яснив, що вбивство двох осіб може кваліфікуватися за п. 1 ч. 2 ст. 115 КК, якщо дії винного охоплювалися єдиним умислом і були вчинені, як правило, одночасно². Звідси однозначно випливає висновок, що при відсутності єдиного умислу вбивство потерпілих з окремим умислом стосовно кожного з них утворює повторність і повинно кваліфікуватися за п. 13 ч. 2 ст. 115 КК. Неправильно кваліфікувала судова колегія Верховного Суду України і дії М., як вбивство двох осіб з особливою жорстокістю, одне з яких було пов'язане з замахом на зґвалтування, а друге - з метою приховати ці злочини. Судова колегія встановила: М., знаючи, що його брата немає вдома, вирішив зайти в квартиру брата і вступити в статевий зв'язок із дружиною брата - У. Т. Близько першої години ночі М. прийшов до квартири брата і попросився на ночівлю. У. Т. запропонувала йому лягти на диван. Але М. роздягнувся і ліг на ліжко, де спала У. Т. з п'ятирічним сином. М. запропонував вступити з ним у статевий зв'язок, але У. Т. відмовилась і відштовхнула його. М. вирішив зґвалтувати У. Т., але вона вчинила завзятий опір. М., не здолавши опору У. Т., схопив ніж і став ним заподіювати удари потерпілій у груди, живіт і інші життєво важливі частини тіла. Потерпіла продовжувала чинити опір, кричала і від нанесених поранень померла. Після цього М., з метою приховати вбивство У. Т., вирішив убити і її сина, що був свідком злочину. Таким чином, судова колегія встановила, що М. прийшов у помешкання У. Т., не маючи наміру вбити її. Умислу на вбивство у нього виник тоді, коли він переконався у тому, що не може подолати опору, який вчинила йому У. Т. Отже, не було у М. умислу на вбивство двох осіб. Після вбивства У. Т., тільки після цього, - як встановила судова колегія, - М. вирішив вбити її сина з метою приховати вбивство У. Т. Тобто і в цій справі судова колегія помилко-

¹ Див.: Судебніє приговор. Практика Верховного Суду України.- Київ, 1995.-С. 112.

² Див.: п. 11 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 1 квітня 1994 р. «Про судову практику в справах: про злочини проти життя і здоров'я людини».- Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних і цивільних справах.- Київ, 1995.-С. 90.

³ Див.: Судебніє приговор. Практика Верховного Суду України. Київ, 1995.-С. 178.

во кваліфікувала повторне вбивство як вбивство двох осіб. При повторному вбивстві, звичайно, як правило, є двоє потерпілих. Але це не означає, що таке діяння завжди може кваліфікуватись як вбивство двох осіб за п. 1 ч. 2 ст. 115 КК.

Рівним чином і вдруге вчинений насильницький статевий зв'язок не завжди утворює повторність діяння, що підпадає під ознаки ч. 2 ст. 152 КК. Насильницькі статеві акти, що вчинювалися за одним наміром, без тривалої перерви у часі утворюють один: продовжуваний злочин. Президія Житомирського обласного суду в справі Д. виправила помилку районного суду, який кваліфікував дії Д. за ч. 2 ст. 152 КК як повторне зґвалтування. Суд установив, що Д. на квартирі П. зґвалтував сплячу Н. і незабаром там же знову вчинив щодо неї такий же злочин із застосуванням погроз. Президія обласного суду у своїй постанові вказала, що, кваліфікуючи дії Д. за ч. 2 ст. 152 КК, суд допустився помилки, оскільки виходив з того, що Д. зґвалтував потерпілу Н. повторно, тобто вчинив це один самостійний злочин. Проте зазначені злочинні дії було вчинено щодо тієї ж потерпілої, коли засуджений мав єдиний умисел, тому їх не можна розглядати як самостійний злочин. Всі ці дії повністю охоплюються ч. 1 ст. 152 КК як один продовжуваний злочин¹.

Пленум Верховного Суду України у постанові від 27 березня 1992р. № 4 «Про судову практику в справах про зґвалтування та інші статеві злочини» зазначив, що в тих випадках, коли винний, без значної перерви у часі чи з єдиним умислом, учинив два або більше статевих актів з однією і тією ж потерпілою, то його дії не можуть кваліфікуватись як зґвалтування, вчинене повторно².

Один продовжуваний злочин утворює і одержання посадовою особою в декілька прийомів одного хабара за виконання чи невиконання обумовлених дій. У таких випадках діяння кваліфікувати як повторне вчинення злочину немає підстав. Одержання хабара, дача хабара і посередництво в хабарництві слід розглядати як вчинені повторно тоді, коли один і той самий злочин особа вчинила два і більше разів і притягується за них до відповідальності,- вказав Пленум Верховного Суду України у постанові від 7 жовтня 1994 р.

¹ Див.: Постанова президії Житомирського обласного суду від 11 січня 1991 р- Практика судів України в кримінальних справах. Київ, 1993.-С. 145.

² Див.: п. 11 Постанови: Пленуму Верховного Суду України від 27 березня 1992 р. «Про судову практику у справах про зґвалтування та інші статеві злочини».— Постанови Пленуму Верховного суду України в кримінальних і цивільних справах.— Київ, 1995.— С. 100.

№ 12¹. Одночасне одержання посадовою особою хабара від декількох осіб кваліфікується як вчинене повторно тоді, коли хабар передається за вчинення різних дій в інтересах кожної особи, яка дає хабар, а посадова особа усвідомлює, що вона одержує хабар від декількох осіб. Отже, повторність (неодноразовість) одержання хабара - не об'єднане єдиним умислом одержання декількох хабарів від однієї особи чи декількох осіб. Судова колегія Верховного Суду України обгрунтовано визнала винним у повторному одержанні хабарів С.

Він працював контролером ВТК дослідного заводу і за безконтрольне визначення якості здаваної продукції брав з робітників заводу хабарі.

При виявленні відхилень від технічних вимог С. не робив про це записів у журналі, і завдяки цьому робітники отримували премії, а в день зарплати щомісячно платили йому по 3-5 крб. (за цінами 1983 року)². Рішення судової колегії у справі С. цілком обгрунтоване, оскільки С. отримував хабарі від декількох осіб: за окремі дії в інтересах кожного з робітників заводу, хто давав йому хабарі. Крім того, при вчиненні такого злочину не було і не могло бути єдиного умислу на одержання хабарів від кожного й усіх (хто давав), оскільки кожного місяця кількість осіб, які давали хабарі, змінювалась - хтось вибув, хтось виїхав у від'їждження, хтось прибув новий і т. ін. У такому випадку відносно кожного нового робітника, що погодився давати хабар, умисел винного виникав знову. За таких обставин діяння С. підлягає кваліфікації за ч. 2 ст. 368 КК як повторне одержання хабарів. При цьому ч. 2 ст. 368 КК охоплюється як перший, так і наступні злочини. Тому кваліфікація повторного одержання хабарів не потребує кваліфікації їх додатково ще й за ч. 1 ст. 368 КК. У тих випадках, коли один з цих злочинів був закінченим, а інший - незакінченим, або коли особа вчинила один злочин як виконавець, а інші — як організатор чи пособник, то її дії кваліфікуються в першому разі за ч. 1 ст. 368 та ст. 15 і ч. 2 ст. 368 КК, а в другому - за ч. 1 ст. 368 та ст. 27 і ч. 2 ст. 368 КК, як закінчене одержання хабара та замах на повторне одержання

¹ Див.: п. 16 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 7 жовтня 1994- р. № 12 «Про судову практику в справах про хабарництво».- Постанови Пленуму Верховного суду України в кримінальних і цивільних справах-Київ, 1995.-С. 154-155.

² Див.: ухвала судової колегії Верховного Суду України від 19 липня 1983 р. у справі С.- Практика судів України в кримінальних справах.- Київ, 1993.-С. 156-167.

хабара чи співучасть у повторному одержанні хабара. Таким чином, повторність злочинів за суб'єктивними ознаками відрізняється від продовжуваних злочинів¹. Це зовсім різні злочини і вони не можуть бути поєднаними чи подібними - продовжуваний злочин виключає повторність, а повторність виключає продовжуваний злочин. Тому не можна визнати обґрунтованим твердження про те, що продовжуване викрадення може і повинно розглядатися одночасно і як систематичне, неодноразове, повторне, а інколи і вчинюване у вигляді промислу². Одичне (продовжуваний злочин) не може бути множиною (повторність, неодноразовість), а множина не може бути одночасно і однією³. Крім того, таке розуміння повторності зовсім виключає можливість відмежувати її від одного продовжуваного злочину, а отже руйнує практичні підстави кваліфікації таких злочинів.

При визначенні повторності (неодноразовості, систематичності) не враховуються злочини:

1. За якими закінчилися строки давності притягнення особи до кримінальної відповідальності (ст. 49 КК), або строки давності виконання обвинувального вироку (ст. 80 КК).

2. За якими знята чи погашена судимість (ст. 89, 91 КК).

3. За якими особа була звільнена від кримінальної відповідальності на підставі ст. 44—49, ч. 2 ст. 111, ч. 5 ст. 258, ч. 6 ст. 260, ч. 3 ст. 263, ч. 4 ст. 307, ч. 4 ст. 309 КК.

Пленум Верховного Суду України у своїх постановках неодноразово відзначав, що злочин не може кваліфікуватися як повторний, якщо судимість за раніше вчинений такий злочин знята чи погашена у встановленому законом порядку або на момент вчинення нового злочину минули строки

¹ Цікавий приклад продовжуваного злочину навів В. П. Малков. Од на жінка випадково побачила в магазині гарні жіночі туфлі, які їй дуже сподобались, і вона вирішила їх вкрасти. Але продавці видавали для примірки лише одну туфлю. Цього ж дня злодійка попросила для примірки туфлю на ліву ногу і викрала її. На другий день вона знову прийшла до магазину, попросила для примірки туфлю на праву ногу і викрала її. Районний суд засудив цю жінку за повторне дрібне викрадення державного майна. В. П. Малков переконливо довів помилку суду, оскільки вона вчинила один продовжуваний злочин, умисел якого у неї виник одного разу тоді, коли вона вперше побачила ці туфлі і вирішила їх (обидва) вкрасти. (Див.: В. П. Малков. Повторність преступлений.- Изд. Казанского у ниверситета.-Казань, 1970.-С. 93).

² Див.: Г. А. Кригер. Квалификация хищений социалистического имущества.- М., 1971.- С. 217. Курс советского уголовного права. Часть Особенная, т. 3-Л., 1973.-С. 377.

³ Див.: А. Ф. Зелинский. Квалификация повторных преступлений.- Волгоград, 1976.-С. 28.

давності притягнення до відповідальності за раніше вчинений злочин, а також у випадках, коли винна особа у встановленому законом порядку звільнена від кримінальної відповідальності¹.

Що стосується кваліфікації нового злочину, вчиненого особою, що була звільнена від кримінальної відповідальності на підставі ст. 47 КК, то є різні міркування. Деякі автори вважають, що звільнення особи від кримінальної відповідальності у зв'язку з передачею її на поруки повністю і, безумовно, назавжди виключає кримінальну відповідальність за злочин, від відповідальності за який ця особа була звільнена². Тому вчинений цією особою наступний злочин не може кваліфікуватися як повторний. Здається, що такий висновок необгрунтований. Вчинення нового злочину особою, до якої була виявлена довіра, і міра покарання щодо неї була замінена мірою громадського впливу, свідчить про її злісне нехтування правилами гуртожитку, неповагу до закону, і тому така особа заслуговує на більш сувору оцінку її поведінки. Тому немає ніяких підстав вважати новий злочин за вчинений вперше³.

Отже злочин, вчинений особою, що була передана на поруки, повинен вважатися повторним, якщо він був вчинений у межах строків поручництва, тобто протягом року з дня передачі цієї особи на поруки (ч. 1 ст. 47 КК).

По-перше, Пленум Верховного Суду України в наведених постановках не вказує на ст. 47 КК як підставу безумовного звільнення особи від кримінальної відповідальності за вчинений злочин. По-друге, згідно з законом (ч. 2 ст. 47 КК) особа, яка була передана на поруки, звільняється від кримінальної відповідальності умовно - вона може бути притягнутою до кримінальної відповідальності, якщо протягом одного року ця особа не виправдала довіри трудового колективу, і він відмовився від поручництва. Тобто, вчи-

¹ Див.: п. 11 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 27 березня 1992 р. № 4 «Про судову практику у справах про зґвалтування та інші статеві злочини». - Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних і цивільних справах.- Київ, 1995.- С. 100, та п. 23 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 25 грудня 1992 р. № 12 «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності». - Там само.- С. 118.

² Див.: В. П. Малков. Повторность преступления.- Казань, 1970.-? С. 22. Курс сойстского ^головного права. Часть Обшая, т. 2.- Л., 1970. С. 424. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України.- Київ, 1994.-С. 166.

³ Див.: Научне-практический комментарий УК РСФСР. Изд. 2с.- М., 1964.- С. 129. А. Ф. Зелинский. Квалификация повторных преступлений.- С. 36.

нення нового злочину особою, що була передана на поруки, є підставою для відмови від поручництва, для притягнення цієї особи до кримінальної відповідальності за вчинення попереднього злочин¹ (стосовно якого вона була передана на поруки) і для кваліфікації нового злочину як вчиненого повторно.

Другою характерною особливістю повторних злочинів є те, що вони юридичне подібні або такі ж самі. Наприклад, у примітці 1 до ст. 185 КК вказується, що розкрадання чужого майна буде повторним, якщо винна особа раніше вже вчинила такий самий злочин, або один зі злочинів, передбачених статтями 188, 189, 192-194, 191, 268 КК.

У багатьох статтях Кримінального кодексу України визнається підвищена кримінальна відповідальність за повторне вчинення тих же злочинів:

- недозволений перехід державного кордону - ч. 2 ст. 331;
- викрадення чужого майна - ч. 2 ст. 185, ч. 2 ст. 186, ч. 2 ст. 187, ч. 2 ст. 188, ч. 2 ст. 189, ч. 2 ст. 190, ч. 3 ст. 191 КК;
- неодноразове одержання хабара - ч. 2 ст. 368 КК;
- викрадення зброї, вчинене повторно - ч. 2 ст. 262 КК та інші.

Злочин визнається повторним незалежно від того, чи був цей другий злочин (як і попередній) закінченим, чи це був лише замах на вчинення злочину, а також незалежно від тієї ролі, яку виконував винний при вчиненні злочину - чи був виконавцем, організатором, підмовником чи пособником злочину. Але попередня злочинна діяльність (готування до злочину - ч. 1 ст. 14 і замах на вчинення злочину - ч. 1 ст. 15 КК) відносно одного і того ж злочину не має окремої самостійної кваліфікації, якщо цей злочин було закінчено. Закінчений злочин завжди охоплює, поглинає готування до вчинення цього злочину або замах на його вчинення. Попередня злочинна діяльність кваліфікується самостійно (окремо) лише у випадках, коли вчинення цього злочину не було доведено до кінця, і від причин, що не залежали від волі винного. Повторна спроба вчинити один і той самий злочин (вбити, зґвалтувати, викрасти, одержати чи дати хабар тощо) не утворює повторності як кваліфікуючої ознаки злочину.

У разі вчинення особою декількох злочинів, одні з яких були закінченими, а інші - ні, незакінчені злочини кваліфікуються окремо, з посиланням на відповідну частину 14 або ст. 15 КК¹. Повторне вчинення одного і того самого ви-

¹ Див.: п. 33 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 25 грудня 1992 р. № 12 «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності».- Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних і цивільних справах.- Київ, 1995.- С. 121.

ду викрадення чужого майна, що передбачають ст. 185-191 КК, кваліфікується лише за ч. 2 цих статей. Додатково кваліфікувати перший злочин ще і за ч. 1 даної статті не потрібно. Але якщо особа вчинила декілька посягань на чужу власність різними способами (наприклад, таємно і відкрито, чи з насильством, що є небезпечним для життя та здоров'я потерпшого, чи з насильством, що є небезпечним для життя та здоров'я потерпшого тощо), то перший злочин кваліфікується окремо за ч. 1 відповідної статті, а інші як вчинені повторно, за ч. 2 відповідних статей КК.

За загальним правилом вчинення особою двох злочинів, передбачених різними частинами однієї статті кримінального кодексу, кваліфікується лише за тією частиною цієї статті, яка передбачає більш тяжкий злочин і більш суворе покарання. При цьому, як указав Пленум Верховного Суду України, всі кваліфікуючі ознаки повинні бути вказані і в постанові про притягнення особи як обвинуваченого, в обвинувальному висновку і в мотивувальній частині вироку². Така кваліфікація злочинів ґрунтується на тих підставах, що кримінальний закон, встановлюючи відповідальність за повторний злочин, враховує цю кваліфікуючу ознаку, що значно обтяжує вчинення злочину і відповідальність, і суттєво підвищує міру покарання за нього. Наприклад, крадіжка чужого майна, вчинена вперше (ч. 1 ст. 185 КК), карається позбавленням волі на строк до трьох років, а вчинена повторно за ч. 2 ст. 185 КК - позбавленням волі на строк до шести років, тобто подвійно.

З цього загального (і обґрунтованого) правила Пленум Верховного Суду України зробив суттєві винятки. У постанові від 27 березня 1992 р. «Про судову практику у справах про зґвалтування та інші статеві злочини» Пленум Верховного Суду України вказав, що при вчиненні двох і більше зґвалтувань, відповідальність за які передбачена різними частинами ст. 152 КК, а також при вчиненні в одному випадку замаху на зґвалтування або співучасті в цьому злочині, а в іншому — закінченого зґвалтування, дії винного слід кваліфікувати за сукупністю вказаних злочинів, тобто повторне зґвалтування належить кваліфікувати за сукупністю вказаних злочинів, отже повторне зґвалтування належить

¹ Див.: п. 23 Постанови Пленуму Верховного Суду України № 12 «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності».- Там само.- С. 118-119.

² Див.: п. 32 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності».- Там само.- С. 121.

кваліфікувати за ч. 1 ст. 152 і за ч. 1 ст. 1⁵² КК. Крім того, Пленум Верховного Суду визнав, що згвалтування потерпілої без обтяжуючих ознак цього злочину, а потім повторне згвалтування за наявності ознак ч. 3 або ч. 4 ст. 152 КК повинні кваліфікуватися за сукупністю злочинів, передбачених ч. 1 ст. 152 КК і відповідно ч. 3 або ч. 4 цієї статті. У таких випадках кваліфікація дій винного за ч. 2 ст. 152 КК не потрібна¹. Чим же обґрунтовується кваліфікація дій винного за ч. 2 ст. 152 КК? Адже і ч. 2 ст. 152 КК значно підвищує покарання за згвалтування, вчинене вдруге (від п'яти до десяти років позбавлення волі проти - від трьох до п'яти років позбавлення волі у ч. 1 ст. 152 КК). Крім того, такого обґрунтування немає і в законі - у ч. 1 ст. 32 КК встановлено, що окремо кваліфікуються і караються діяння, передбачені різними статтями кримінального закону. У цій статті зовсім нічого не мовиться про сукупну кваліфікацію (і призначення покарання) злочинів, передбачених різними частинами однієї й тієї самої статті кримінального закону.

Таким чином, кваліфікація повторного згвалтування за ч. 1 ст. 152 і за ч. 2 ст. 152 КК не відповідає волі законодавця. Проф. А. Ф. Зелінський намагався таку кваліфікацію обґрунтувати тим, що вона викликана необхідністю підкреслити особливість особи серед об'єктів кримінально-правової охорони². Проф. В. П. Малков вважає, що кваліфікація повторного згвалтування лише за однією ч. 2 ст. 152 КК не охоплює всього вчиненого³. Але чого не охоплює в цьому разі ч. 2 ст. 152 КК, проф. В. П. Малков не вказує. Невідомо з його роздумів, - а чи охоплює ч. 2 ст. 185 КК (або ч. 2 ст. 186 КК, як і будь-яка інша норма, що передбачає відповідальність за повторне вчинення злочину) злочин, що був учинений першим? Аргументація А. Ф. Зелінського і В. П. Малкова, як бачимо, слабка, непереконлива. У більшості випадків норми про відповідальність та повторне вчинення злочину викладені словами: «Ті самі дії, вчинені повторно...» (ч. 2 ст. 149, ч. 2 ст. 153, ч. 2 ст. 164, ч. 2 ст. 165, ч. 2 ст. 169, ч. 2 ст. 188, ч. 2 ст. 199, ч. 2 ст. 200, ч. 2 ст. 201 КК), або «Ті самі діяння,

¹ Див.: п. 12 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 27 березня 1992 р. «Про судову практику у справах про згвалтування та інші статеві злочини».- Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних і цивільних справах.- Київ, 1995.-С. 100.

² Див.: А. Ф. Зелінский. Квалификация повторных преступлений. с. 32. У комуністичній імперії це виглядало невдалим жартом, настільки воно не відповідало її законодавству.

³ Див.: В. П. Малков. Повторность преступлений. Изд. Казанского университета, 1970.- С. 116-117.

вчинені повторно...» (ч. 2 ст. 210, ч. 2 ст. 212, ч. 2 ст. 241, ч. 2 ст. 242, ч. 2 ст. 243, ч. 2 ст. 249, ч. 2 ст. 271), тобто закон однозначно і безпосередньо вказує на врахування ним діяння, передбаченого частиною першою відповідних статей. Отже, норми кримінального закону про відповідальність за повторне вчинення злочину враховують (охоплюють) вчинення першого (попереднього) злочину і тому вони не можуть кваліфікуватися за сукупністю різних частин одних і тих самих статей закону. Академік З. М. Кудрявцев ґрунтовно стверджує, що у випадках вчинення особою спочатку злочину, передбаченого ч. 1 ст. 286 ЮС, а потім злочину, передбаченого ч. 2 ст. 286 КК, все скоєне потрібно кваліфікувати лише за ч. 2 ст. 286 КК¹. Справді, нема ніяких підстав кваліфікувати повторне вчинення злочину подвійно (за ч. 1 і ч. 2 відповідних статей), оскільки прагнення охопити кваліфікацією вчинення першого і другого злочину залишається марним при вчиненні третього, четвертого... десятого злочину.

Такі випадки кваліфікації повторних злочинів підпадають під дію загального правила: кваліфікований вид складу злочину має пріоритет (перевагу) перед простим (головним) складом злочину².

Третьою характеристичною ознакою повторності є вчинення злочинів, що її утворюють, у різний час, послідовно, а не одноразово. Ця особливість повторності визначається законом. У багатьох статтях кримінального закону повторність визначена словами: вчинення злочину особою, яка раніше вчинила такий злочин (п. 13 ч. 2 ст. 115, ч. 2 ст. 152, ч. 2 ст. 153, ч. 2 ст. 164, ч. 2 ст. 165, ч. 2 ст. 152, ч. 2 ст. 153, ч. 2 ст. 164, ч. 2 ст. 165, ч. 2 ст. 213, ч. 2 ст. 309, ч. 2 ст. 313, ч. 2 ст. 216, ч. 2 ст. 323 КК). Тобто між злочинами, що утворюють повторність, є якась певна перерва в часі. Ще більшою є перерва в часі між злочинами, повторність яких у законі визначається словами: вчинення злочину особою, раніше судимою за такий же злочин (ч. 2 ст. 164, ч. 2 ст. 201, ч. 2 ст. 203, ч. 2 ст. 226, ч. 3 ст. 296, ч. 2 ст. 331 КК).

Нарешті, четвертою ознакою повторності є те, що її утворює вчинення злочину вдруге (втретє) лише у випадках, передбачених законом (ч. 1 ст. 32 КК). Тобто повторність як кваліфікуюча ознака злочину утворюється вчиненням злочину вдруге не взагалі, не у будь-якому випадку, а лише тоді, коли повторність безпосередньо вказана у дис-

¹ Див.: В. Н. Кудрявцев. Теоретические основы квалификации преступлений.-М., 1963.-С. 313.

² Див.: В. Н. Кудрявцев. Общая теория квалификации преступлений.— М., 1972.-С. 253.

позиції кримінально-правової норми. Наприклад, шахрайство, вчинене після розбою, буде повторним (ч. 2 ст. 190 КК), а розбій, вчинений після шахрайства, повторним не буде; згвалтування, вчинене після згвалтування, буде повторним (ч. 2 ст. 152 КК), а заподіяння тілесних ушкоджень, вчинене після заподіяння тілесних ушкоджень, повторним не буде, оскільки така повторність законом (ст. 121-125 КК) не передбачена.

Таким чином, **повторністю називається вчинення особою двох або більше таких самих чи подібних злочинів у випадках, передбачених кримінальним законом.**

Чинне кримінальне законодавство України має 2 види повторності:

1) повторність як обставина, що обтяжує відповідальність (п. 1 ст. 67 КК);

2) повторність як кваліфікуюча ознака злочину, що передбачена статтями Особливої частини КК (ч. 2 ст. 149, ч. 2 ст. 185-191, ч. 2 ст. 199, п. 13 ч. 2 ст. 115, ч. 2 ст. 152, ч. 2 ст. 242, ч. 2 ст. 272 та іншими).

Повторність як обставина, що обтяжує кримінальну відповідальність, на кваліфікацію діяння впливу не має. Вона враховується судом лише при призначенні міри покарання за злочин, вчинений вдруге (втретє і більше). Ця повторність має загальний характер - вона поширюється на всі без винятку випадки вчинення двох чи більше злочинів. Пленум Верховного Суду України в постанові від 29 червня 1984 р. № 5 вказав судам, що відповідно до п. 1 ст. 67 КК вчинення злочину особою, яка раніше вчинила будь-який злочин, є обставиною, що обтяжує відповідальність. У зв'язку з цим необхідно враховувати її при призначенні підсудному покарання. Для визнання злочину повторним не має значення, чи було особу раніше засуджено за вчинення злочину. Вчинення злочину особою, яка раніше вчинила будь-який злочин, може відповідно до закону розглядатися як кваліфікуюча обставина або обставина, що обтяжує відповідальність, лише за умови, коли винність у раніше вчиненому злочині встановлена вироком і судимість за нього не знята або не погашена, або коли судом встановлено, що раніше вчинений злочин обґрунтовано поставлено особі в вину в даній справі¹.

Згідно з законом суд має право не визнати повторне

¹ Див.: п. 3 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 29 червня 1984 р. № 5 «Про практику застосування судами України законодавства про повторні злочини».- Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних і цивільних справах.- Київ, 1995.-С. 58-59.

(вдруге) вчинення злочину обставиною, що обтяжує відповідальність. Це може бути тоді, коли один із вчинених злочинів був необережним, або коли вчинені злочини занадто відрізняються тяжкістю заподіяної шкоди (наприклад, при заподіянні смерті після умисного заподіяння легкого тілесного ушкодження).

Повторність як кваліфікуюча ознака злочину, встановлена у багатьох статтях Особливої частини кодексу, має значення, головним чином, для кваліфікації діяння. Певний злочин може кваліфікуватися за відповідною кримінально-правовою нормою лише у випадках:

1) коли особа вчинила два і більше злочинів, передбачених цією кримінально-правовою нормою;

2) коли ця норма містить ознаку повторного вчинення цього злочину;

3) коли не минули строки притягнення цієї особи до кримінальної відповідальності за перший (попередній) злочин, або коли особа не була звільненою на законних підставах від кримінальної відповідальності за попередній (перший) злочин, або коли судимість за перший злочин ще не була знята чи погашена.

Наявність у чинному законодавстві двох видів повторності призводить до їх конкуренції. Вирішується вона на користь повторності - кваліфікуючої ознаки. Пленум Верховного Суду України стосовно вирішення цієї конкуренції вказав, що враховувати додатково при призначенні покарання пом'якшуючі чи обтяжуючі обставини, що містяться в диспозиції статті Особливої частини кримінального закону, як ознаки злочину, недопустимо¹. Таке рішення обґрунтовується тим, що, по-перше, у випадках повторності як кваліфікуючої ознаки злочину, підвищена суспільна небезпечність і тяжкість злочину вже врахована у статті Особливої частини, а тому вона не може ще раз враховуватися при призначенні покарання. По-друге, повторність як обставина, що обтяжує відповідальність (п. 1 ст. 67 КК) враховуватися не повинна.

Кваліфікація повторних злочинів суттєво залежить від виду повторності. Кримінальне законодавство України знало декілька різновидів вчинення злочину, систематичність вчинення злочину та вчинення злочину у вигляді промислу. Ці різновиди повторності характеризуються: а) кількістю вчинених злочинів і б) їх взаємопослданістю.

¹ Див.: п. 2 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 29 червня 1990 р. № 6 «Про практику призначення судами України мір кримінального покарання».- Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних і цивільних справах.- Київ, 1995.- С. 32.

Неодноразове - вчинення злочину два і більше разів¹, більше двох разів. Діяння кваліфікується за ознакою неодноразового його вчинення у випадках вчинення одного і того ж злочину більше двох разів, коли ця ознака вказана у диспозиції певної статті кримінального закону. Деякі дослідники намагаються знайти відмінність неодноразовості від повторності вчинення злочину. Але такі пошуки — марна трата часу. І повторність, і неодноразовість відрізняються лише від одиниці - від вчинення чогось один раз. А зроблене щось вдруге вже буде повторенням, вчиненим більше одного разу, тобто двічі, не один раз, а два рази. Отже, будь-яка повторена, вчинена вдруге дія буде повторною, вчиненою не один раз (неодноразовою). Тому повторність і неодноразовість вживаються законодавцем як юридичні синоніми для визначення злочину, вчиненого вдруге, втретє і т. ін., тобто більше одного разу. Наприклад, кваліфіковані види одержання (ч. 2 ст. 368 КК) і дачі (ч. 2 ст. 369 КК) хабара останнім часом уже кілька разів змінювалися з повторності на неодноразовість і навпаки.

Юридична сутність такої кваліфікуючої ознаки цих злочинів ніяким чином не змінювалась. Тому кваліфікація повторних злочинів і злочинів, учинених неодноразово, нічим не відрізняються.

Систематичне вчинення злочину характеризується не тільки певною кількістю вчинених злочинів, але і деякою їх взаємопов'язаністю, взаємопов'язаністю. Сукупність цих злочинів поєднується метою і мотивами їх вчинення. Систематичне вчинення злочинів — це така злочинна діяльність, яка має минуле і майбутнє - вже вчинено декілька злочинів (не менше трьох - інакше буде неодноразовість вчинення злочинів) і ще припускається вчинення не меншої кількості, бо інакше не буде системи.

¹ Див.: В. П. Маяков. Повторность преступлений.- С. 103-104. А. Ф. Зелинский, Квалификация повторных преступлений.-С. 13. Научно-практический комментарий Кримінального кодексу України.- Київ, 1994.- С. 418, 420.

² Проф. В. П. Малков свої пошуки завершив не дуже вдалим висновком: «под неоднократностью преступлений следует понимать совершение лицом 2-х и более тождественных деяний, за которые оно еще не подвергалось осуждению».- Див.: В. П. Малков. Повторность преступлений.- С. 105. Але ж і повторна крадіжка (ч. 2 ст. 185 КК) підпадає під таке визначення, хоча вона і не називається неодноразовою.

³ В одному коментарі Кримінального кодексу України одержання і дача хабара визнаються кваліфікованими, якщо вони були вчинені неодноразово (Див.: Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України.- Київ, 1994.- С. 512, 518), а в другому - якщо вони були вчинені повторно (Див.: Уголовный кодекс Украины: Научно-практический комментарий.- Киев, 1995.-С. 538, 544.

За ознакою систематичного вчинення кваліфікують не тільки злочини, об'єктивні ознаки яких визначаються терміном «систематично» але і багато інших, які тільки і можуть вчинюватися систематично. Такими є, наприклад, побої і мордування (ч. 2 ст. 126 КК), організація або утримання місць для вживання наркотичних засобів (ст. 317 КК), організація або утримання місць для вживання одурманюючих засобів (ст. 322 КК) та деякі інші.

Можуть бути вчинені систематично й інші злочини,- випуск на товарний ринок недоброякісної продукції (ст. 227 КК), порушення порядку заняття підприємницькою, господарською чи банківською діяльністю (ст. 202, 203 КК), порушення правил адміністративного нагляду (ст. 395 КК) та деякі інші.

Вчинення злочину у вигляді промислу (злочинний промисел) є вчинення злочину з корисливих мотивів, систематично, з метою отримання (набуття) істотного прибутку як засобів для існування. Злочинний промисел був кваліфікуючою ознакою ч. 4 ст. 213 КК 1960 р.— заздалегідь не обцяного збуту або придбання майна, завідомо здобутого головлним злочинцем вчиненням злочину. Хоча треба зазначити, що злочинний промисел, який передбачала ч. 4 ст. 213 КК, майже неможливий, оскільки така діяльність раніше стане співучастю, ніж промислом. Адже вона дає злочинцеві, який здобуває майно за рахунок вчинення злочинів, обгрунтовані підстави розраховувати на таке сприяння йому в реалізації здобутого. Придбання здобутого злочинами як промисел може бути лише тоді, коли набувач майна буде мати зв'язок з багатьма (різними) злочинцями, що може Траплятися дуже рідко¹.

Систематично можуть вчинюватися й інші злочини, які не мають такої кваліфікуючої ознаки, але які мають корисливу мотивацію і припускають певну систему вчинків, спрямованих на досягнення однієї спільної (загальної) мети - наживи: фальшування грошей (ст. 199КК), виготовлення спиртних напоїв і торгівля ними (ст. 204 КК), обман покупців і замовників (ст. 225 КК), підробка документів (ст. 358 КК), утримання місць розпусти і звідництво (ст. 302 КК) та деякі інші.

Отже, головним у кваліфікації повторних злочинів є відмежування повторних від одиничних злочинів. Одиничний

¹ Вивчаючи практику застосування ст. 213 КК, я знайшов лише один такий випадок у м. Одесі. Див.: *Н. Й. Коржанский. Ответственность за приобретение, хранение и сбыт имущества, добытого преступным путем.*- Волгоград, 1971.-С. 81-82.

або один злочин (на відміну від множини злочинів) - поняття власне юридичне, а не кількісне за рахунком дій, настиглих наслідків, учинених епізодів тощо. Одиничним називається злочин, передбачений однією кримінально-правовою нормою, яка містить лише один склад злочину. Одиничний злочин характеризується спільною єдністю всіх його елементів, головним з яких є суб'єктивні ознаки: а) він має один і той самий безпосередній об'єкт посягання і злочинні наслідки в його сфері, наприклад, здоров'я і заподіяні тілесні ушкодження»; б) він вчинюється однією або кількома тотожними діями - нанесення кількох ударів, кілька епізодів розкрадання чужого майна; в) він вчинюється за одним видом вини - умисно чи необережно.

Академік В. М. Кудрявцев характеризує одиничний злочин як такий, в якому збігаються дії, що вчинюються разом, мають низку загальних об'єктивних і суб'єктивних ознак та перебувають між собою в тісному взаємозв'язку¹. Але таке визначення поняття одиничного злочину стосується лише простих одиничних злочинів. Для складних одиничних злочинів такий аналіз і висновок не прийнятливий, оскільки кримінальне законодавство не побудоване на відповідних цьому засадах.

Простий одиничний злочин складається з однієї дії («формальний» склад) або з однієї дії й одного виду наслідків («матеріальний» склад). Прикладом першого може бути погроза вбивством - ст. 129 КК, а другого - навмисне (ст. 115 КК) чи необережне вбивство (ст. 119 КК).

Складні одиничні злочини мають декілька видів:

1) злочин, що складається з двох чи більше різноманітних дій, наприклад, злочин, передбачений ст. 263 КК складається із декількох таких дій: носіння, зберігання, придбання, виготовлення і збут вогнепальної зброї, у якому всі ці дії мають загальну ємність - мету та вид вини;

2) злочин, що має додаткові тяжкі наслідки, наприклад, у ч. 2 ст. 121 КК - тяжкі навмисні тілесні ушкодження і смерть через необережність;

3) складний злочин, що має:

а) декілька об'єктів посягання, наприклад, особу, її здоров'я та власність при розбої;

б) два види дій - організація озброєної банди та участь у банді в ст. 257 КК організація та держання місць для вживання наркотиків у ст. 322 КК;

¹ Див.: В. Н. Кудрявцев. Общая теория квалификации преступлений. - М., 1972. - С. 283.

в) два види злочинних наслідків, наприклад, аборт і смерть потерпілої у ч. 2 ст. 134 КК.

Продовжуваний злочин складається з кількох чи багатьох тотожних злочинних дій, спрямованих на досягнення однієї мети, кожна з цих дій має загальний намір і утворює певний самостійний склад злочину. Наприклад, розкрадання чужого майна частинами (автомобіля, будматеріалів тощо) або обман покупців (ст. 225 КК). Кожна дія, що в сукупності з іншими такими не утворює продовжуваний злочин, містить окремий закінчений склад злочину і може кваліфікуватися за відповідною кримінально-правовою нормою. Наприклад, за ч. 1 ст. 185 КК або за ч. 1 ст. 225 КК.

Але всі вони об'єднані в один самостійний, окремий злочин єдністю умислу (наміру). Тільки завдяки єдності наміру всі ці окремі дії утворюють один продовжуваний злочин, який кваліфікується за відповідною нормою закону.

Триваючий злочин - така злочинна дія чи бездіяльність, після якої настає тривале невиконання особою свого важливого юридичного обов'язку - продовжити службу в армії (ст. 408 КК), сплачувати аліменти (ст. 164 КК) і т. ін.

Визначення ознак одного, одиничного злочину має вирішальне значення для кваліфікації повторних злочинів, оскільки дає можливість відмежувати їх. Відмінність одиничного злочину від повторності злочинів полягає в тому, що одиничний злочин має одиничність у всіх своїх елементах в об'єкті, об'єктивній стороні (дії та наслідки) і в злочинному намірі. Повторність, навпаки, дві чи багато злочинних дій, які не мають спільних об'єктивних і суб'єктивних ознак, крім того, що вчинені однією особою. Повторність - вчинення особою двох або більше злочинів, відповідальність за які передбачена однією або різними кримінально-правовими нормами.

Повторність можуть утворювати всі діяння, які є: а) готуванням до вчинення злочину, б) замахом на вчинення злочину, а так само діяння, які виконані безпосередньо як виконавцем злочину, а також вчинені у співучасті, тобто дії організатора, підмовника і пособника.

Таким чином, **повторність від одиничного злочину відрізняється вчиненням однією особою двох або більше злочинів, передбачених однією і тією самою кримінально-правовою нормою або різними кримінально-правовими нормами, кожна з яких має окремий склад злочину та є підставою кримінальної відповідальності.**

4. Сукупність злочинів

Сукупністю злочинів у кримінальному праві називається вчинення особою двох або більше злочинів, передбачених рівними кримінально-правовими нормами, або різними частинами однієї статті і за жоден з яких її не було засуджено¹. При цьому не враховуються злочини, за які особу було звільнено від кримінальної відповідальності. Сукупність можуть утворювати і злочини, передбачені однією і тією самою статтею кримінального закону. Така сукупність злочинів виникає двох видів: а) коли однією статтею кримінального закону передбачається відповідальність за різні злочини, б) або коли Пленум Верховного Суду України визнає доцільним і необхідним кваліфікувати діяння, передбачені різними частинами однієї і тієї самої статті кримінального закону, як сукупність злочинів. Наприклад, Пленум визнав за доцільне звалтування потерпілої без обтяжуючих ознак цього злочину, а потім повторне звалтування за наявністю ознак ч. 3 чи ч. 4 ст. 152 КК кваліфікувати як сукупність злочинів, передбачених ч. 1 ст. 152 КК та відповідно ч. 3 чи ч. 4 цієї статті.

Згідно зі ст. 33 КК України сукупність злочинів характеризується такими ознаками:

- 1) вчинення однією особою двох або більше злочинів, передбачених різними статтями кримінального закону (різними кримінально-правовими нормами; скоєне не охоплюється одним складом злочину);
- 2) вчинені однією особою злочини мають різні юридичні ознаки, підпадають під ознаки різних статей кримінального закону;
- 3) за вчинені злочини особа ще не притягалася до кримінальної відповідальності і не була за них покараною.

Зазначені у ст. 33 КК України ознаки сукупності злочинів мають значення і для кваліфікації злочинів, які утворюють сукупність. При цьому треба мати на увазі, що кваліфікація злочину проводиться (здійснюється) не за статтею кримінального закону, а за кримінально-правовою нормою. Ква-

¹ Автор коментарю до ст. 42 КК вказує: ...поняття «кілька злочинів» охоплює один з видів множинності злочинів - їх сукупність».- Див.: Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України.- К., 1994.- С. 129.

² Див.: п. 12 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 27 березня 1992 року «Про судову практику у справах про звалтування та інші статеві злочини».- Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних та цивільних справах.- К., 1995.- С. 100.

ліфікувати злочин - значить застосувати певну кримінально-правову норму, оскільки переважна більшість статей чинного Кримінального кодексу України містить не одну, а декілька кримінально-правових норм. Тому кваліфікувати злочин за статтею, тобто за кількома кримінально-правовими нормами,— означає припуститися грубої помилки. Правильною може бути кваліфікація злочину за статтею кримінального закону лише у тому випадку, коли ця стаття має (містить) одну кримінально-правову норму (наприклад, статті 112, 113, 116-118, 123, 124, 138, 141, 145, 148, 166, 167, 170, 174, 178, 179, 198, 218-221, 231, 232, 236, 237, 257, 287, 288, 290, 291, 293, 322, 324, 325, 334-336, 340-341 та деякі інші).

Хоча у ст. 228 КПК України мовиться, що прокурор перевіряє «чи правильно кваліфіковано дії обвинуваченого за статтями кримінального закону», а у п. 5 ст. 242 КПК визнано, що суд з'ясовує при відданні обвинуваченого до суду «чи правильно кваліфіковані дії обвинуваченого за статтями кримінального закону», але треба виходити з того, що не може бути правильною кваліфікація діяння за статтею кримінального закону, якщо ця стаття має (містить) декілька кримінально-правових норм як наприклад, статті ПО, 134, 135, 136, 143, 144, 146, 152, 153, 157, 160, 185-192, 199, 204, 207, 212, 228, 243, 258, 260, 276-282, 286, 289, 296, 298, 300, 308-321, 331, 345, 350, 364-378 КК.

Крім того, при кваліфікації сукупності злочинів треба враховувати, що сукупність утворюють різні злочини, передбачені різними кримінально-правовими нормами, які мають власні санкції. Не буде сукупності злочинів у тих випадках, коли вчинені діяння передбачені різними пунктами однієї статті (наприклад, ч. 2 ст. 115 КК), якщо ці пункти не мають власних санкцій. Таке діяння кваліфікується як один злочин, але до вини надаються всі ті пункти ч. 2 ст. 115 КК, які є в діях винної особи. Пленум Верховного Суду України у Постанові від 1 квітня 1994 року «Про судову практику в справах про злочини проти життя і здоров'я людини» вказав, що при вчиненні вбивства при обтяжуючих обставинах, передбачених різними пунктами ч. 2 ст. 115 КК, дії винного належить кваліфікувати за сукупністю цих пунктів, але покарання не можна призначати за кожним пунктом цієї статті окремо¹.

Злочини кваліфікуються за сукупністю, якщо вони були

* Див.: п. 17 і 19 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 1 квітня 1994 року «Про судову практику в справах про злочини проти життя і здоров'я людини».— Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних та цивільних справах.- К., 1995.- С. 92-93.

вчинені до засудження, до винесення вироку хоча б за один із них. Сукупність може бути створена кількома злочинами як тоді, коли особа взагалі ще не була засуджена, а також і тоді, коли після винесення їй вироку з'ясується, що вона винна і в іншому злочині, який вчинила ще до суду. Засудженою визнається особа, щодо якої було проголошено обвинувальний вирок, тобто з моменту (дня) винесення вироку¹.

Криміналісти XIX століття сукупність злочинів називали «збігом (стечением -рос.) злочинів», що, на їх думку, більш повно і точно викривало сутність такого юридичного явища. «Совокупностью или стечением преступлений,- писав О. Кістяківський,- называется совершение одним й тем же субъектом нескольких однородных или разнородных преступлений, одновременно совершенных, за которме притом совершитель не понес еще наказаний»².

Отже, **однією з головних ознак сукупності злочинів є вчинення двох або більше злочинів до засудження хоча б за один із них.** Вчинення злочину після засудження за попередній злочин утворює інший інститут кримінального права - сукупність вироків (ст. 71 КК).- Вчинення особою одного злочину після засудження за попередній злочин не викликає труднощів у кваліфікації, оскільки тут кваліфікується лише один окремий злочин, «наступний». Вчинення особою двох або більше злочинів після засудження її за попередній злочин утворює загальну сукупність цих наступних, вчинених двох або більше злочинів.

Сукупність можуть утворювати лише ті злочини, які згідно з законом тягнуть за собою кримінальну відповідальність, тобто злочини, відносно яких:

- 1) не закінчилися строки давності притягнення особи до кримінальної відповідальності (ст. 49 КК);
- 2) немає акта амністії (ст. 86 КК);
- 3) немає інших обставин, що виключають кримінальну відповідальність: відсутність заяви потерпілого при вчиненні злочину, передбаченого статтею ч. 1 ст. 152 (ч. 1 і ч. 2 ст. 27 КПК);

¹ Див.: *Бяум М. Й.* Понятие й признаки совокупности преступлений- В сб. «Вопросы уголовного права й процесса».- Рига, 1969.- С. 30, 36; *Малков В. П.* Совокупность преступлений.- Казань: изд-во Казанского университета, 1974.- С. 35, 37; *Яковлев А. М.* Совокупность преступлений.-М., 1960.-С. 36.

² Див.: *Кістяковський А. Ф.* Элементарный учебник общего уголовного права. Часть Общая.- К., 1891.- С. 592; *Таганцев Н. С.* Русское уголовное право. Часть Общая. Т. 2.— 1902.— С. 132; *Лохвицкий А.* Курс русского уголовного права.-СПб., 1868-С. 181.

4) особа звільнена від кримінальної відповідальності на підставі статей 45-49 КК.

Не утворюють сукупності злочинів і стадії вчинення злочину, які є окремими складовими частинами об'єктивної сторони цього злочину. Наприклад, при вбивстві щодо потерпілого можуть бути вчинені побої (ст. 126КК), а також вчинюються неодмінно тілесні ушкодження (ст. 121-125 КК). Але все заподіяне кваліфікується лише за ст. 115 КК як один злочин, оскільки всі інші зазначені злочини є невід'ємною складовою частиною вбивства. Без вчинення деяких з них (ст. 121-125 КК) вбивство взагалі не може бути вчиненим.

Не виникає сукупності злочинів і при вчиненні бандитизму (ст. 257 КК), поєднаного з незаконним володінням, придбанням і використанням винною особою вогнепальної зброї (ст. 263 КК), оскільки незаконне володіння вогнепальною зброєю є невід'ємною складовою частиною об'єктивної сторони бандитизму, і без володіння вогнепальною зброєю злочинна група не може бути визнана бандою. Пленум Верховного Суду України в Постанові від 7 липня 1995 р. «Про судову практику в справах про бандитизм» вказав, що обов'язковою ознакою банди є наявність хоча б у одного з її учасників будь-якої вогнепальної чи холодної зброї, за умови, що інші члени групи знають про неї та розуміють, що вона може бути застосована під час нападів¹.

Не утворюють сукупності злочинів і способи їх вчинення. Наприклад, необережне заподіяння смерті (ст. 119 КК) і середньої тяжкості тілесного ушкодження (ст. 122 КК)², викрадення чужого майна чином шахрайства (ст. 190 КК) і використання при цьому підроблених документів (ч. 3 ст. 358 КК)³ та деякі інші. Кваліфікація у таких випадках крім злочину ще й додаткового способу його вчинення не обґрунтована, оскільки вчинення певних злочинів можливе лише певними способами, без цього способу не може бути цього злочину — вбивства без заподіяння тілесних ушко-

¹ Див.: п. 4 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 7 липня 1995 р. «Про судову практику в справах про бандитизм» // Юридичний Вісник України.- 1995, № 10-11.

² Див.: *Сташич В. В., Бажанов М. Й.* Преступления протав личности в УК УССР й судебной практике.- Харьков, 1987.- С. 99; Научно-практический комментарий Криминального кодексу України,- К., 1994.- С. 310.

³ Див.: п. 20 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 25 грудня 1993 р. із змінами, внесеними постановою Пленуму від 4 червня 1993 р. «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності» // Постанови Верховного Суду України в кримінальних та цивільних справах.- К., 1995.- С. 117.

джен¹, шахрайства без обману, розбою без погрози застосувати насильство, яке небезпечне для життя чи здоров'я потерпілого і т. ін.

Не утворюють сукупності злочини і способи їх вчинення також при фальшуванні документів (ст. 358 КК) і ухиленні від призову на строкову військову службу (ст. 355 КК), погроза при вбивстві (ст. 129 КК) і зґвалтуванні (ст. 152 КК), при заподіянні тілесних ушкоджень (ст. 122-125 КК) і перевищенні влади чи посадових повноважень (ст. 365 КК), при угоні (ст. 278 КК) та викраденні автотранспортних засобів (ст. 185-191 КК), оскільки перше з них є способом, складовою частиною вчинення другого злочину.

Таким чином, **кваліфікація злочину і способу його вчинення підкоряється загальному правилу: діяння, при якому певні дії є способом, складовою частиною об'єктивної сторони іншого, більш тяжкого злочину, кваліфікується як один злочин.**

Не утворюється сукупності і у випадках приховування злочинцями вчинених ними злочинів (ст. 396 КК). Кримінальний закон не покладає відповідальності за приховування злочинів на осіб, які вчинювали ці злочини. Виконавці, організатори, підмовники і пособники, тобто всі співучасники вчиненого злочину не підлягають кримінальній відповідальності за приховування вчиненого злочину. Не покладає кримінальний закон юридичного обов'язку на всіх співучасників і донести про вчинений злочин і за таке недонесення не карає їх (ст. 383 КК).

Відповідальність за недонесення для співучасників не настає тому, що вони не можуть донести, не викриваючи себе, а тому юридичний обов'язок для них донести про вчинений ними злочин був би обов'язком самовикриття.

Крім того, не утворюється сукупності злочинів і в діях особи, яка не доносить про злочин, учинюючи приховування злочину (ст. 396 КК), оскільки недонесення в цьому випадку є частиною більш тяжкого злочину - приховування злочину. Приховування в свою чергу є складовою частиною головного злочину (про який не доносять чи який приховують). Тому дії особи, яка вчинила злочин, поєднаний з

¹ Див.: *Коржанський М. Й.* Уголовно-правова охорона особи: вади і помилки. // *Юридичний Вісник України*- 1995, № 12.

² У судовій практиці ґрунтовно визнається, що співучасники злочину не можуть нести кримінальну відповідальність за відмову від дачі показань або за дачу завідомо неправдивих показань (див.: *Постанова Президії Одеського обласного суду від 25 травня 1988 року у справі Д.* // *Практика судів України в кримінальних справах*. - К., 1993.- С. 215).

приховуванням цього злочину, слідів злочину чи предметів, здобутих цим злочином, а також з недонесенням про цей злочин, кваліфікується як один злочин¹.

Не утворюють сукупності злочинів різні стадії вчинення одного і того ж злочину. Кожна послідовна стадія вчинення злочину переходить у наступну, а тому, по-перше, кожна наступна стадія містить у собі попередню, а, по-друге, діяння належать кваліфікувати за тією останньою стадією, на якій злочин було завершено чи зупинено. При цьому попередня стадія не повинна враховуватися і отримувати окрему, додаткову кваліфікацію, навіть і у тих випадках, коли будуть встановлені чіткі межі стадій вчинення цього злочину - готування до нього та замаху на вчинення цього злочину. У постанові від 1 квітня 1994 р. Пленум Верховного Суду України зазначив, що вбивство однієї людини і замах на життя іншої не може розглядатися як один закінчений злочин, вчинене у таких випадках слід кваліфікувати за сукупність злочинів, передбачених статтями 115 та ст. 15 і п. 1 ч. 2 ст. 115 КК незалежно від послідовності злочинних дій?. Хоча Пленум Верховного Суду України при цьому вказує на різні стадії посягання на життя різних потерпілих, але з цього можна зробити обґрунтований висновок про те, що тільки різні стадії посягання на життя різних потерпілих утворюють сукупність злочинів. Різні стадії посягання на життя одного потерпілого (готування до вбивства, одна чи дві попередні спроби вбити потерпілого) при заподіянні йому смерті кваліфікується як один злочин за ч. 2 статті 115КК.

¹ Суттєвої помилки припускається автор коментарю ст. 213 КК (ст. 198 чинного Кримінального кодексу України), 1960 р. вказуючи, що за сукупністю злочинів повинні кваліфікуватися випадки, «коли особа придбала майно, завідомо здобуте злочинним шляхом, і при цьому переслідує мету приховування злочину» (див.: Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України.- К., 1994.- С. 554). По-перше, злочин, передбачений ст. 213 КК, 1960 р. був особливим видом причетності до злочину, а тому подвійна відповідальність за причетність до злочину не має підстав. По-друге, придбання майна, завідомо здобутого злочином, вчинюється з корисливою метою, що виключає мету приховування. Якщо ж здобуте злочином майно набувається (збувається чи знищується) з метою приховування, то ця мета виключає корисливу мету, а тому сукупність при цьому не може утворюватися (див.: *Коржанский Н. И.* Ответственность за приобретение, хранение и сбыт имущества, добытого преступным путем.— Волгоград, 1971.-С 73-74).

² Див.: п. 2 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 1 квітня 1994 р. «Про судову практику в справах про злочин, проти життя і здоров'я людини» // Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних та цивільних справах.- К., 1995.- С. 90.

У кримінальному праві та кримінально-правовій практиці відрізняють два види сукупності злочинів - реальну сукупність злочинів та ідеальну.

Реальною сукупністю злочинів називається вчинення різними, окремими самостійними діями двох або більше злочинів, передбачених різними кримінально-правовими нормами, за жоден з яких винний ще не був засуджений. У загальній масі злочинів реальна сукупність складає 94%, а ідеальна приблизно - 5% .

Для реальної сукупності характерно різночасове вчинення злочинів. Але тривалість перерви між злочинами юридичного значення не має.

Реальну сукупність можуть утворювати: а) подібні (однорідні) злочини - грабіж і розбій, зловживання посадовими повноваженнями (ст. 364 КК) і викрадення засобом зловживання посадовими повноваженнями (ст. 191 КК); б) злочини різнорідні - розкрадання і хуліганство та інші; в) тотожні злочини, наприклад, зґвалтування, передбачене різними частинами ст. 152 КК; г) закінчені злочини, а та кож готування до злочину або замах на вчинення злочину; д) вчинення злочину самостійно в ролі виконавця, а також у ролі пособника, організатора чи підмовника.

Ідеальною сукупністю злочинів називається вчинення однією дією (бездією) двох або більше злочинів одночасно, одноразово.

Ідеальну сукупність злочинів утворюють:

а) вбивство, поєднане із зґвалтуванням (п. 10 ч. 2 ст. 115 і ч. 4 ст. 152 КК)²;

б) вбивство, вчинене під час нападу з метою заволодіння майном потерпілого (п. 6 ч. 2 ст. 115 та ч. 3 ст. 187 КК)³;

в) зґвалтування, поєднане з зараженням потерпілої венеричною хворобою або вірусом імунодефіциту людини (ч. 1 ст. 152 і ст. 133 або ч. 2 ст. 130 КК)⁴;

¹ Див.: Яковлев А. М. Совокупность преступлений.- М.. 1960. - С. 82; Малков В. П. Совокупность преступлений.- Казань: Изд-во Казанско-го ун-та, 1974.-С. 22-23.

² Див.: п. 15 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 1 квітня 1994 р. «Про судову практику в справах про злочини проти життя і здоров'я людини» // Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних та цивільних справах.- К., 1995.- С. 91.

³ Див.: п. 8 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 1 квітня 1994 р.- Там само.- С. 88-89.

⁴ Див.: п. 15 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 27 березня 1992 р. «Про судову практику у справах про зґвалтування та інші статеві злочини».-Там само.-С. 101.

г) порушення законодавства про охорону природи посадовою особою (ст. 236 і ст. 364 КК)¹;

д) втягнення неповнолітнього у злочинну діяльність (ст. 304 КК), поєднане з заподіянням потерпілому тілесних ушкоджень (ст. 121—125 КК), або з мордуванням (ст. 126 КК), або з погрозою вчинити вбивство (ст. 129 КК)².

Ідеальна сукупність злочинів відрізняється від одиничного злочину множиною об'єктів посягання декількома, різними злочинними наслідками діяння, а в деяких випадках і видами вини.

Класифікація сукупності злочинів (розподіл на види) має значення для кваліфікації, оскільки різні види сукупності злочинів мають різні ознаки вчиненого діяння, різна їх суспільно-громадська небезпечність, по-різному стосовно кожної з них рахуються строки давності, по-різному вирішуються підслідність (ст. 35-37 КПК) справи про ці злочини.

Взагалі найбільше практичне значення теорія і практика сукупності злочинів має для кваліфікації злочинів, оскільки вона дає відповідь на саме складне запитання правозастосовчої практики - кваліфікувати ці дії - як один злочин чи як сукупність (два чи більше) злочинів?

Треба зазначити, що кваліфікація злочинів за сукупністю - це проблема № 1 кримінально-правової науки, це саме слабка її місце. До сьогодні ще немає задовільної теорії кваліфікації злочинів за сукупністю, не вироблено не тільки загальних правил кваліфікації сукупності злочинів, але навіть не винайдено необхідних для цього критеріїв, підстав, мірок, засобів. Деякі спроби були зроблені, але занадто невдалі: професор З. П. Малков, наприклад, запропонував теорію «поглинення» одних злочинів іншими³. Невдалість цієї теорії в тому, що вона не має ґрунту, що вона не дає відповіді на запитання - коли і чому один злочин «поглинає» інший? Пропозиція вважати міркою «поглинення» санкцію кримінально-правової норми (злочин, що підлягає більш суворому

¹ Див.: п. 9 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 січня 1990 р. «Про практику розгляду судами справ про відповідальність за порушення законодавства про охорону природи». // Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних та цивільних справах.- К., 1995.-С. 202.

² Див.: п. 4 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 23 грудня 1983 р. «Про практику застосування судами України законодавства про відповідальність за втягнення неповнолітніх у злочинну та іншу антигромадську діяльність».- Там само.- С. 179.

³ Див.: Ковалев М. Й. Понятие преступления в советском уголовном праве.- Свердловск, Изд-во Уральского ун-та, 1987- С. 29.

покаранню (поглинає) злочин, що карається м'якше) — дуже слабке підґрунтя, а, краще кажучи, зовсім негодяще. Особливо негодяще для нашого чинного законодавства, у якому санкції не мають ніякої обґрунтованості, встановлені вони дуже свавільно. Крім того, санкції деяких норм про відповідальність за викрадення чужого майна в особливо великих розмірах ч. 5 ст. 185, ч. 5 ст. 186, ч. 4 ст. 114. ч. 4 ст. 189, ч. 4 ст. 190, ч. 5 ст. 191, за розкрадання наркотичних засобів або психотропних речовин за обтяжуючих обставин (ч. 3 ст. 308 КК) навіть більш суворі ніж санкція норми про відповідальність за умисне вбивство (ч. 1 ст. 115 КК), оскільки остання не передбачає конфіскації майна.

Професор М. І. Ковальов слушно зауважив, що не тільки у радянській, але і в світовій кримінально-правовій літературі не створено теорії санкцій, яка могла б запропонувати певну концепцію і дати конкретні рекомендації законодавцю. Отже, міркування, побудовані на такому ґрунті, не можна визнати за теорію.

Теорія кваліфікації злочинів за сукупністю може бути створена лише тоді, коли будуть вироблені і використані законодавцем єдині правила побудови кримінально-правових норм і структури кримінального закону, а на їх ґрунті будуть вироблені загальні правила кваліфікації злочинів. Розробка правил кваліфікації злочинів тільки-но починається, тобто починається створення науки Особливої частини кримінального права, якої сьогодні ще немає.

Наука починається там і тоді, де і коли викриваються загальні закономірності у явищах природи чи суспільства. Нічого подібного у наших підручниках з кримінального права (частина Особлива) немає. Наші підручники з Особливої частини кримінального права нічим не відрізняються від коментарю Кримінального кодексу. Отже, ми маємо лише коментарі кодексу (гарні чи не дуже), але не маємо підручника, оскільки не маємо науки кримінального права з Особливої частини. У цьому кримінально-правова наука у великому боргу перед практикою. Навіть академік В. М. Кудрявцев своїми видатними працями¹ не зміг зрушити суттєво цю скелю і лише наблизився до вироблення загальних правил кваліфікації злочинів .

¹ Див.: Кудрявцев В. Н. Теоретические основы квалификации преступлений.- М., 1963. Він же. Общая теория квалификации преступлений.- М., 1972.-352с.

² У зв'язку з цим Володимир Миколайович зазначив: «Общие правила, которые должны были применяться во всех подобных случаях. еще требуют разработки», - Там само.- С. 258.

Коли я кажу «загальні правила», то маю на увазі їх універсальність і всезагальну обов'язковість, як для законодавця, так і для суду, і для всіх, хто вивчає і застосовує кримінальний закон. Сьогодні ж маємо загальновизнане правило, яке, до речі, наводить і академік В. М. Кудрявцев, - «всілякий кваліфікований вид складу злочину має перевагу (пріоритет) перед загальним видом». Тобто при вчиненні злочину, передбаченого ч. 2 чи 3 певної статті кодексу, злочин належить кваліфікувати лише за частиною, яка передбачає кваліфікований склад злочину, а при наявності ознак особливо кваліфікованого (ч. 3 статті) - за цією частиною.

У постанові від 25 грудня 1992 р. «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності» Пленум Верховного Суду України так і роз'яснив це правило - у випадку вчинення особою декількох злочинів, передбачених однією із статей 185-190 КК, дії при відсутності інших кваліфікуючих ознак належить кваліфікувати за частиною другою тієї чи іншої статті. Додатково кваліфікувати перший злочин ще і за частиною першою даної статті не потрібно². Але вже в іншій постанові Пленум Верховного Суду України дає протилежне роз'яснення - вчинення злочинів, передбачених різними частинами ст. 152 КК, належить кваліфікувати за сукупністю злочинів³.

Не утворюють сукупності злочини, що передбачені загальною і спеціальною нормами кримінального закону. До такого розподілу кримінально-правових норм призводить прагнення законодавця диференціювати кримінальну відповідальність. Для цього він виділяє із загальної норми спеціальну (спеціальні) і посилює чи пом'якшує відповідальність за злочин, передбачений цією спеціальною нормою.

Наприклад, із загальної норми про відповідальність за умисне вбивство (ч. 1 ст. 115 КК) законодавець виділив норму, що передбачає підвищену відповідальність за вбивство, вчинене при обтяжуючих обставинах (ч. 2 ст. 115 КК), і норми, що передбачають відповідальність за умисне вбивство, вчинене при пом'якшуючих відповідальність обставинах (ст. 116, 117, 118 КК)

¹ Див.: *Кудрявцев В. Н.* Общая теория квалификации преступлений.— С. 253.

² Див.: п. 2.3 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 25 грудня 1992 р. «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності» Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних і цивільних справах.- К., 1995.- С. 118-119.

³ Див.: п. 12 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 27 березня 1992 р. «Про судову практику у справах про звалтування та інші статеві злочини».- Там само.- С. 100.

Оскільки спеціальна норма виділена із загальної для посилення чи пом'якшення кримінальної відповідальності, то вони не можуть утворювати сукупності злочинів.

З цього виводиться правило: при наявності у вчиненні діянні ознак загальної і спеціальної норм кримінального закону застосуванню підлягає лише спеціальна норма¹. Тобто, при умисному вбивстві, яке має ознаки статей 117 і 115 КК, застосуванню підлягає лише ст. 117 КК, при наявності у вчиненому діянні ознак ч. 2 ст. 115 і ч. 1 ст. 115 КК застосуванню підлягає лише ч. 2 ст. 115 КК і т. ін.

Обґрунтованими є і деякі інші правила кваліфікації злочинів, зокрема, такі:

1) кожна наступна стадія вчинення умисного злочину охоплює (поглинає) попередню - замах на вчинення злочину починає готування до цього злочину, а закінчений злочин поглинає замах на його вчинення";

2) спосіб вчинення злочину не утворює сукупності злочинів, якщо він є обов'язковою ознакою певного злочину, наприклад, тілесні ушкодження (ст. 121-125 КК) при вбивстві, погроза вбивством (ст. 129 КК) при зґвалтуванні (ст. 152 КК) володіння вогнепальною зброєю (ч. 1 ст. 263 КК) при бандитизмі (ст. 257 КК), використання підробленого документа (ч. 3 ст. 358 КК) при викраденні чужого майна (ст. 190 КК), заподіяння побоїв (ст. 126 КК) при тероризуванні засуджених (ст. 392 КК) та деякі інші.

Але взагалі проблеми кваліфікації злочинів за сукупністю ще недостатньо досліджені і, головне, не винайдено єдиної підстави, не запропоновано ґрунтовних критеріїв для їх вирішення. Наприклад, в юридичній літературі тривалий час диспутовалося питання про кваліфікацію зґвалтування, поєданого з вбивством потерпілої (п. 10 ч. 2 ст. 115 КК). Одні доказували, що все вчинене охоплюється п. 10 ч. 2 ст. 115 КК, інші вважали таку кваліфікацію неповною і пропонували кваліфікувати вчинене за сукупністю ч. 4 ст. 152 та п. 10 ч. 2 ст. 115 КК. Суперечка була припинена Постановою Пленуму Верховного Суду СРСР від

¹ Див.: *Кудрявцев В. Н.* Общая теория квалификации преступлений. - М., 1972. — С. 251; *Малков В. П.* Совокупность преступлений. - Казань, Изд-во Казанского ун-та, 1974. - С. 182; *Коржанский Н. Й.* Основания квалификации преступлений по совокупности // Труды ВСШ МВД СССР. - 1978. вып. 18. - С. 123-129; *Тарарухи С. А.* Квалификация преступлений в судебной следственной практике. - К., 1995. - С. 46-47.

² Див.: *Кудрявцев В. Н.* Общая теория квалификации преступлений. с. 265; *Коржанский Н. Й.* Основания квалификации преступлений по совокупности // Труды ВСШ МВД СССР. 1978. вып. 18. - С. 125.

27 червня 1975 р. «Про судову практику в справах про навмисне вбивство», у якій було дане ґрунтовне, роз'яснення, що ці злочини належить кваліфікувати за сукупністю¹. Це рішення схвалено і Пленумом Верховного Суду України².

У судово-слідчій практиці виникає чимало й інших випадків, коли при кваліфікації діяння необхідно вирішити дилему — вчинене утворює один злочин чи воно є сукупністю кількох злочинів. Таке трапляється при вчиненні розбійного нападу, поєднаного з вбивством потерпілого, при заподіянні тілесних ушкоджень або знищенні майна при хуліганстві, опорі представникові влади, працівникові правоохоронного органу, члену громадського формування з охорони громадського порядку чи військовослужбовцю при охороні громадського порядку, який був поєднаний з застосуванням насильства та при вчиненні деяких інших злочинів.

Відсутність належного теоретичного ґрунту кваліфікації злочинів за сукупністю призводить до того, що і Пленум Верховного Суду України відчуває скрутність у проведенні єдиної лінії застосування кримінального законодавства. Наприклад, у Постанові від 1 квітня 1994 р. «Про судову практику в справах про злочин проти життя і здоров'я людини» Пленум Верховного Суду України роз'яснив, що коли під час хуліганства заподіяно смерть потерпілого з необережності, дії винного належить кваліфікувати за сукупністю відповідної частини ст. 296 та ст. 119 КК³, а у постанові від 25 грудня 1992 р. «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності» вказав, що вбивство з необережності при вимаганні чужого майна повністю охоплюється ч. 4 ст. 189 КК і додаткової кваліфікації за ст. 119 КК не потребує⁴.

Але ж у цих випадках вчинені діяння у всіх своїх головних ознаках тотожні: а) вони вчинені навмисно, як хуліганство (ч. 2, 3 чи 4 ст. 296 КК), так і вимагання чужого майна (ч. 4 ст. 189 КК); б) вони утворюють посягання на різні об'єкти, відмінні від об'єкту злочину, передбаченого ст. 119 КК; в) настання смерті потерпілого є заподіянням тяжкої

¹ Див.: Бюллетень Верховного Суду СРСР, 1975, № 4. - С. 10.

Див.: п. 15 Постанови Пленуму Верховного суду України від 1 квітня 1994 р. «Про судову практику в справах про злочини проти життя і здоров'я людини» // Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних та цивільних справах.- К., 1995. — С. 91.

³ Див.: п. 30 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 1 квітня 1994 р. // Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних та цивільних справах.- К., 1995. - С. 96.

⁴ Див.: п. 12 постанови Пленуму Верховного Суду України від 25 грудня 1992 р.- Там само. - С. 115.

шкоди в сфері зовсім іншого об'єкту кримінально-правової охорони і тому ця шкода не може охоплюватися нормою, яка передбачає відповідальність за шкоду зовсім у іншій сфері.

Крім того, заподіяння смерті, хоча би і з необережності, є настільки тяжкою шкодою, такою великою трагедією, що ця шкода не може (не повинна!) вважатися дріб'язком, що може приєднуватися, охоплюватися («поглинатися») іншим діянням.

Своє рішення про кваліфікацію заподіяння смерті потерпілому при вимаганні чужого майна як одного злочину Пленум Верховного Суду України обґрунтовує тим, що ч. 4 ст. 189 КК передбачає відповідальність за вчинення цього злочину і заподіянням тяжких наслідків. Можна погодитися з рішенням Пленуму Верховного Суду, що такими наслідками є заподіяння потерпілому чи близьким йому особам тілесних ушкоджень, переривання вагітності, знівечення обличчя, заподіянням великої майнової шкоди і т. ін. Але не можна погодитися з тим, що заподіяння смерті - це шкода такого ж рівня, що це теж саме, що і заподіяння тілесних ушкоджень чи майнової шкоди (будь-яких розмірів). Якщо всі ці перераховані у постанові Пленуму Верховного Суду України (п. 28) наслідки вимагання чужого майна є тяжкими, то заподіяння смерті потерпілому треба вважати особливо тяжкими наслідками¹. А їх ч. 4 ст. 189 КК не передбачає, а тому в цьому випадку скоєне утворює не один злочин, а сукупність злочинів (ч. 4 ст. 189 та ст. 115 КК).

Крім того, якщо навіть кваліфікований розбій (ч. 4 ст. 187 КК), який карається позбавленням волі на строк до п'ятнадцяти років з конфіскацією майна, не охоплює необережного вбивства (ст. 119 КК)², то на яких підставах вимагання чужого майна (ч. 4 ст. 189 КК), яке карається позбавленням волі на строк до двадцяти років з конфіскацією майна, охоплює необережне вбивство?

Аналіз всіх юридичних ознак складів злочинів, що вхо-

¹ У Постанові від 27 березня 1992 р. «Про судову практику у справах про зґвалтування та інші статеві злочини» (п. 15) Пленум Верховного Суду України ґрунтовно роз'яснив, що смерть або самогубство потерпілої є «особливо тяжкими наслідками», як кваліфікуюча ознака ч. 4 ст. 117 КК. (Див.: Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних та цивільних справах.- К., 1995.- С. 101). Отже, смерть потерпілого немає підстав вважати будь-якими наслідками. Заподіяння смерті необхідно у всіх випадках вважати особливо тяжкими наслідками злочину.

² Див.: п. 12 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 25 грудня 1992 р. «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності» // Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних та цивільних справах.- К., 1995. - С. 115.

дять у сукупність, як і ознак того діяння, яке кваліфікується як сґин злочин, вказує і дає підстави для висновку, що одиничний злочин і сукупність злочинів відрізняються, головним чином, ознаками, які характеризують об'єкт посягання. Ознаки суб'єкта при цьому завжди одні і ті ж. У абсолютній більшості випадків в них подібні чи навіть тотожні ознаки суб'єктивної сторони. Несуттєві відмінності і в об'єктивній стороні цих злочинів.

Отже, сукупність злочинів від одиничного злочину відрізняються, як правило, наявністю ознак двох і більше об'єктів кримінально-правової охорони. Це головна і сама відмінна ознака сукупності злочинів. Оскільки таке діяння заподіює злочинну шкоду у сфері двох (чи більше) безпосередніх об'єктів кримінально-правової охорони, то воно не може бути охоплено однією кримінально-правовою нормою, яка охороняє лише одне з цих суспільних благ. У таких випадках діяння повинно визнаватися сукупністю злочинів. Наприклад, життя людини і статевая воля (чи статевая недоторканість) жінки — це самостійні, окремі об'єкти кримінально-правової охорони, відповідальність за посягання на які передбачені різними кримінально-правовими нормами. Жодна з цих норм не передбачає сукупного посягання, ні один із цих злочинів не є способом вчинення іншого (вбивство може бути вчинено без зґвалтування, а зґвалтування може бути вчинено без вбивства), а тому вбивство, поєднане із зґвалтуванням, завжди, у всіх випадках кваліфікується за сукупністю злочинів (ч. 4 ст. 152 та п. 10 ч. 2 ст. 115 КК)¹.

Таким же чином повинні розглядатися і кваліфікуватися за сукупністю злочинів: розбійний напад, поєднаний з вбивством, вбивство при тероризуванні засуджених та інші діяння, якими заподіюється злочинна шкода у сфері різних самостійних об'єктів, що охороняються кримінальним законом.

На підставі цих висновків можна вивести загальне правило кваліфікації злочинів за сукупністю: якщо вчинене є посяганням на різні безпосередні об'єкти кримінально-правової охорони, то воно повинно кваліфікуватися як сукупність злочинів.

Це правило може бути застосоване при кваліфікації за сукупністю таких злочинів як тероризування засуджених, поєднане з вбивством (за ст. 392 і відповідними пунктами

¹ Див.: п. 15 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 1 квітня 1994 р. «Про судову практику в справах про злочини проти життя і здоров'я людини» // Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних та цивільних справах.- К., 1995.— С. 91.

ч. 2 ст. 115 КК), розбійний напад, поєднаний з вбивством (п. 6 ч. 2 ст. 115 і ч. 4 ст. 187, або за ч. 2 ст. 121 і ч. 4 ст. 187, або за ст. 119 і ч. 4 ст. 187 КК), вбивство поєднане із згвалтуванням (п. 10 ч. 2 ст. 115 і ч. 4 ст. 152 КК), вбивство при перевищенні влади чи посадових повноважень (ст. 115 і ч. 3 ст. 365 КК), викрадання чужого майна посадовою особою з використанням підроблених документів (ч. 2 ст. 191 та ст. 358 КК), одержання хабара за рахунок коштів державної чи колективної організації, установи, підприємства (ст. 368 і ст. 191 КК), втягнення неповнолітнього у злочинну діяльність (ст. 304 і статті закону, яка передбачає відповідальність за той злочин, у вчинення якого був залучений неповнолітній), порушення правил дорожнього руху і залишення в небезпеці (ст. 286 і ст. 135 КК). Я навів найбільш поширені випадки одночасного заподіяння злочинної шкоди в сфері різних об'єктів кримінально-правової охорони.

Разом з тим необхідно відрізнити подібні до них злочини, які є посяганнями лише на один об'єкт. Наприклад, посягання на здоров'я (тілесні ушкодження, проведення абортів і т. інші) іноді супроводжуються залишенням потерпілого (потерпілої) у небезпечному для життя становищі. Виникає питання, чи надається до вини в таких випадках і злочин, передбачений ст. 135 КК, якщо винна особа, наприклад, заподіяла з мотивів помсти потерпілому тяжкі тілесні ушкодження, залишила його в небезпечному для життя становищі, не надала потерпілому допомоги і з місця події втекла? На практиці у таких випадках діяння додатково, крім ст. 121 КК ще й за ст. 135 КК, не кваліфікується.

У літературі були висловлені різні міркування з цього приводу. Одні автори вважають, що таке діяння слід кваліфікувати за сукупністю злочинів¹. Інші вважають, що у подібних діяннях сукупності злочинів немає². Вирішення цього важливого практичного питання може бути винайдено лише з позиції об'єкта посягання. При цьому необхідно враховувати, що тут виникають дві різні ситуації:

¹ Наприклад, автори коментарю Уголовного кодексу РСФСР пишуть: «Если ребенок в результате того, что был подкинут, умер или получил тяжкое телесное повреждение, действия виновного квалифицируются по совокупности преступлений - по ст. 127 и соответствующей статье Уголовного кодекса об убийстве или причинении телесных повреждений» // Комментарий к Уголовному кодексу РСФСР.- М., 1971.- С. 292; Автор коментарю ст. 111 КК 1960р. України дипломатичне уникнув відповіді на це запитання. (Див.: Наугово-практичний коментар Кримінального кодексу України-К., 1994. - С. 332-334).

² Див.: Шаргородский М. Д. Ответственность за преступления против личности.- Л., 1953. - С. 87.

а) посягання проти особи спрямовано на один безпосередній об'єкт і б) посягання проти особи спрямовано на два безпосередні об'єкти кримінально-правової охорони. У першому випадку посягання спрямоване лише проти життя, а в другому - проти здоров'я і проти життя.

Якщо винний вчинив замах на вбивство або заподіяв потерпілому смертельне поранення, намагаючись вбити, і залишив його, ще живого, у небезпечному для життя становищі, то діяння є посяганням лише на життя, тобто на один і той самий безпосередній об'єкт. Залишення потерпілого в небезпечному для життя становищі є в цьому випадку продовженням посягання на життя і ніякого іншого (додаткового) посягання тут немає. Якщо ж суб'єкт вчинив посягання на здоров'я потерпілого (заподіяв тілесні ушкодження чи аборт) і після цього залишив його в небезпечному для життя становищі, то він вчинив посягання на два безпосередні об'єкти одночасно - на здоров'я і на життя. Це видно із того, що в момент (під час) посягання на здоров'я (тілесні ушкодження, аборт) суб'єкт не посягає на життя потерпілого. Тільки після вчинення цих діянь він залишає потерпілого в небезпечному для життя становищі. Таке залишення в небезпечному для життя становищі не охоплюється диспозицією статті про відповідальність за злочин проти здоров'я. Воно утворює окремий самостійний злочин проти здоров'я. Така сама ситуація виникає і при залишенні в небезпеці і заподіянні потерпілому тілесних ушкоджень внаслідок порушення правил безпеки руху (ч. 1 і 2 ст. 286 КК), при звалтуванні з наступним залишенням потерпілої в небезпечному для її життя становищі та в деяких інших. Оскільки в таких випадках посягання спрямоване на заподіяння шкоди двом охоронюваним кримінальним законам об'єктам (здоров'ю і життю), то воно утворює сукупність злочинів проти життя і проти здоров'я. У тих випадках, коли злочин спрямований тільки проти життя (вбивство або замах на вбивство), то наступне залишення потерпілого в небезпечному для життя становищі є лише продовженням посягання на його життя, тобто на один і той самий об'єкт, і тому нового, окремого, іншого посягання при цьому немає. Все вчинене винним є одним злочином проти життя, і тому додаткова кваліфікація діяння за ст. 135 КК буде зайвою, непотрібною.

Крім того, посягання на життя конкретної особи завжди є водночас і посяганням на її здоров'я. Вбивство чи замах на вбивство завжди заподіює, як правило, і шкоду здоров'ю. Заподіяння шкоди здоров'ю завжди є способом, скла-

довою частиною вбивства. Вбивство не може бути заподіяним потерпшому без заподіяння тілесних ушкоджень. Тому заподіяння тілесних ушкоджень завжди охоплюється вбивством, як його невід'ємна складова частина, без якої вбивства немає. Але головне полягає в тому, що при вбивстві чи замахові на вбивство посягання завжди спрямоване тільки на життя, тільки на позбавлення потерпілого життя. Окремого, самостійного посягання на здоров'я цієї ж особи при цьому немає.

Якщо ж винний одним діянням одночасно посягає на життя однієї особи і на здоров'я іншої, то воно кваліфікується за сукупністю злочинів (п. 1 ч. 2 ст. 115 КК та статтями 121 чи 122, чи 125, чи 126 КК в залежності від тяжкості заподіяння тілесних ушкоджень)¹.

Немає підстав кваліфікувати за сукупністю злочинів також недбале зберігання вогнепальної зброї і боєприпасів (ст. 264 КК) особою, яка цю зброю і боєприпаси викрала (ст. 262 КК). Таке рішення ґрунтується на тому, що суб'єктом злочину, передбаченого ст. 264 КК, може бути лише особа, яка зберігає зброю чи боєприпаси легально, на законних підставах, предметом цього злочину може бути лише зброя заводського (промислового) виготовлення. З цього витікає висновок, що при законному, але недбалому зберіганні вогнепальної зброї чи боєприпасів, створюється реальна загроза для громадської безпеки, тоді як викрадення вогнепальної зброї чи боєприпасів уже є посяганням на громадську безпеку. Тому наступне їх недбале зберігання є лише продовженням цього посягання на один і той самий безпосередній об'єкт кримінально-правової охорони.

¹ Див.: п. 14 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 1 квітня 1994 р. «Про судову практику в справах про злочин проти життя і здоров'я людини» // Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних та цивільних справах.- К., 1995. - С. 91.

² Див.: Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України.- К., 1994. - С. 692. Пленум Верховного Суду України в постанові від 8 липня 1994 р. «Про судову практику в справах про розкрадання, виготовлення, зберігання та інші незаконні діяння зі зброєю, бойовими припасами або вибуховими речовинами» (п. 13) роз'яснив, що відповідальності за недбале зберігання будь-якої вогнепальної зброї і будь-яких бойових припасів (в тому числі мисливської гладкоствольної рушниці та бойових припасів до неї) підлягають і ті особи, які незаконно зберігали ці предмети. (Див.: Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних та цивільних справах.- К., 1995.- С. 198). Здається, що на злодія такі обов'язки не покладаються. Крім того, недбале зберігання викраденої зброї чи бойових припасів є продовженням вчиненого вже злочину проти громадської безпеки, а тому подвійна кваліфікація одного посягання на громадську безпеку є безпідставною.

Все викладене про кваліфікацію злочинів за ознаками безпосередніх об'єктів посягання дає підстави для загального правила кваліфікації злочинів за сукупністю.

Діяння, при якому заподіяння шкоди додатковому безпосередньому об'єкту посягання є способом, складовою частиною заподіяння шкоди головному безпосередньому об'єкту, кваліфікується як один злочин; діяння, при вчиненні якого шкода додатковому об'єкту заподіюється факультативне, кваліфікується за сукупністю злочинів .

Треба зазначити, що Пленум Верховного Суду України останнім часом видав чимало обґрунтованих керівних роз'яснень щодо кваліфікації злочинів за сукупністю. У постанові від 1 квітня 1994р., такими є роз'яснення про кваліфікацію за сукупністю закінченого вбивства і замаху на вбивство (при намірі вбити декількох осіб) за п. 1 ч. 2 ст. 115 та ст. 15 і п. 1 ч. 2 ст. 115 КК², вбивства, поєднаного із зґвалтуванням за ч. 4 ст. 152 і п. 10 ч. 2 ст. 115 КК, вбивства, вчиненого при перевищенні влади або посадових повноважень (ст. 115 та ч. 2 ст. 365 КК⁴), хуліганства і вбивства особи, яка припиняла хуліганські дії, за ч. 2, 3 чи ч. 4 ст. 296 та п. 7 ст. 115 КК³ вбивства, вчиненого з метою заволодіння вогнепальною зброєю, наркотичними засобами або психотропними речовинами, за п. 6 ч. 2 ст. 115 та ч. 3 ст. 262 чи ч. 3 ст. 308 КК⁶ та деякі інші. Є багато обґрунтованих роз'яснень Пленуму Верховного Суду України щодо кваліфікації злочинів за сукупністю і в інших постановах .

Взагалі обґрунтування кваліфікації злочинів за сукупністю -

¹ Див.: *Коржанский Н. Й.* Объект посягательства и квалификация преступлений.- Волгоград, 1976. - С. 97.

² Див.: п. 2 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 1 квітня 1994 р. «Про судову практику в справах про злочин проти життя і здоров'я людини» // Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних та цивільних справах.- К., 1995. - С. 90.

³ Див.: п. 15 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 1 квітня 1994 р.- Там само. - С. 91.

⁴ Див.: п. 29 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 1 квітня 1994 р.-Там само.-С. 96.

⁵ Див.: п. 10 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 1 квітня 1994 р.- Там само. - С. 89-90.

⁶ Див.: п. 8 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 1 квітня 1994 р.- Там само.- С. 88-89.

⁷ Див.: Постанову Пленуму Верховного Суду України від 27 березня 1992 р. «Про судову практику у справах про зґвалтування та інші статеві злочини».- с. 97-104; Постанову Пленуму Верховного Суду України від 25 грудня 1992 р. «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності».- Там само.- С. 111-123.

завдання великого суспільного, громадського і юридичного значення. Сьогодні воно, може, є одним із найголовніших, оскільки кваліфікація сукупності злочинів як одного є невинуватим і безпідставним звільненням винної особи від відповідальності за другий вчинений нею злочин. А вже давно відомо, що ніщо так не спонукає до вчинення злочину, як хоча б маленька надія уникнути покарання (П. І. Пестель) .

Безпідставно був засуджений лише за один злочин П., який пообіцяв придбати для Г. фотоапарат іноземного виробництва вартістю біля 10 тисяч карбованців, за що одержав від Г. 4500 карбованців. Не маючи змоги дістати такий фотоапарат і в той же час не бажаючи повертати одержаних грошей, П. домовився з Г. про зустріч з тим, щоб він передав йому ще 4000 крб. нібито для остаточного розрахунку. На цю зустріч П. взяв молоток, маючи на меті після отримання грошей вбити Г. Одержавши від Г. ще 4000 крб., П. повів його за вигаданою адресою нібито за фотоапаратом і дорогою кілька разів ударив ззаду молотком по голові, намагаючись вбити потерпілого, але капелюх пом'якшив удари і смерть не настала. Судова колегія обласного суду кваліфікувала дії П. за ч. 1 ст. 187 та ст. 15 і п. 1 ч. 2 ст. 115 КК за сукупністю вказаних злочинів.

Судова колегія Верховного Суду України визнала таку кваліфікацію дій П. неправильною, виключила із обвинувачення П. ч. 1 ст. 187 КК і кваліфікувала їх лише за ст. 15 і п. 6 ч. 2 ст. 115 КК. Тобто, судова колегія засудила П. лише за злочин проти особи і безпідставно звільнила його від кримінальної відповідальності за вчинення злочину проти власності. Судова колегія визнала, що у справі з достатньою повнотою встановлено, що, одержавши від Г. 18 500 крб., П. не мав наміру придбати для нього дефіцитний фотоапарат і, до того ж, не мав такої можливості. Він переслідував лише одну мету - у будь-який спосіб привласнити одержані гроші.

Таким чином, судова колегія встановила і доказала, що П. вчинив ще до замаху на вбивство Г. шахрайство, відповідальність за яке передбачає ч. 3 ст. 190 КК. Одним із способів обману при шахрайстві є одержання грошей на придбання товарів, за умови, коли злодій не мав наміру виконувати свою обіцянку, або плати за роботу, яку винний не мав наміру виконувати .

¹ Див.: *Пестель П. Й.* Русская правда. Наказ Временному Верховному Правленню.-СПб.. 1906.-С. 157.

² Див.: *Кригер Г. А.* Квалификация хищений социалистического имущества.- М.. 1974. С. 151; *Матішевський П. С.* Преступления против собственности.- С 75; *Коржанський М. И.* Кваліфікація злочинів проти

Отже, діяння, вчинене П., містить у собі сукупність злочинів: шахрайство, передбачене ч. 2 ст. 190 та наступний замах на вбивство Г., передбачений ст. 15 і п. 6 ч. 2 ст. 115 КК України.

Але ж і навпаки - покарання особи за два злочини, яка вчинила лише один, - лихо не менше, бо таке покарання, дуже грубо порушує права особи, завдає їй занадто тяжку і не виправдану шкоду, руйнує правосуддя. Ось чому так прискіпливо потрібно шукати підґрунтя кваліфікації злочинів за сукупністю, доказувати кожний такий випадок.

Уважний аналіз керівних роз'яснень Пленуму Верховного Суду України як вищого органу правосуддя нашої держави не дає змоги визнати, що всі його роз'яснення щодо кваліфікації сукупності злочинів мають задовільне обґрунтування. Не можна погодитися з Пленумом Верховного Суду України в тому, що вбивство вагітної жінки - це один злочин, а вбивство жінки, яку винний помилково вважав вагітною, - це два вбивства, які необхідно кваліфікувати за ст. 15 і п. 2 ч. 2 ст. 115 та ч. 1 ст. 115 КК². Така подвійна кваліфікація діяння необґрунтована тому, що як у першому випадку, так і у другому, вчинене було вбивством однієї потерпшої, тобто об'єктивні ознаки цих злочинів тотожні. Відрізняються вони лише суб'єктивними ознаками — помилкою винного відносно вагітності потерпшої. Але ж суб'єктивна сторона може впливати на кваліфікацію діяння (умисне, необережне, вчинене за різними мотивами і т. ін.), але вона не може бути окремих злочином, крім того, який був вчинений з цієї (такою) суб'єктивною стороною. Крім того, об'єктивне і суб'єктивне в діянні утворюють єдність, яку не можна розривати. Тому і вбивство жінки, яку винний помилково вважав вагітною, є одним злочином, сукупності злочинів тут немає. Кваліфікувати окремо об'єктивну сторону злочину, а окремо - суб'єктивну, ніяких підстав немає.

Не можна визнати обґрунтованим роз'яснення Пленуму

власності.- К., 1995.- С. 36; Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України.- К., 1994.- С. 39&-399.

¹ Безпідставно були засуджені за сукупність злочинів Г. за ч. 215 і ч. 2 ст. 111 КК, 1960 р. (Див.: ухвала судової колегії Верховного Суду України від 2 липня 1991 р. у справі Г. // Практика судів України в кримінальних справах.- К., 1993.- С. 141), Г. за ч. 1 ст. 165 та ст. 172 КК, 1960 р. (див.: ухвала судової колегії Верховного суду України від 29 грудня 1938 р. в справі Г.- Там само.- С. 171).

² Див.: п. 12 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 1 квітня 1994 р. «Про судову практику в справах про злочин проти життя і здоров'я людини» // Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних та цивільних справах.- К., 1995.- С. 90.

Верховного Суду України кваліфікувати за сукупністю злочинів одержання посадовою особою хабара (ст. 368 КК) і зловживання цією особою наданою їй владою чи посадовими повноваженнями (ст. 364 КК), якщо ця особа вчинила за винагороду (хабар) дії, які є злочинами. Таке рішення не має обґрунтування тому, що по-перше, хабар посадовій особі дається, як визнав це і Пленум, лише за виконання певних дій², які ця особа тільки і може виконати чи не виконати, зловживаючи своїми посадовими повноваженнями. Тобто без зловживання посадовою особою своїми посадовими повноваженнями хабара немає і бути не може,- за що ж дається хабар, яким можуть бути лише гроші, матеріальні цінності або послуги майнового характеру?⁴ Хабар є платнею за зловживання особою своїми посадовими повноваженнями.

Тому при одержанні хабара окремого, незалежного від одержання хабара, зловживання владою немає. Хабар є передумова зловживання. Якби хабар не тягнув за собою зажди, у всіх без винятку випадках, обов'язкового зловживання повноваженнями, то одержання хабара не було б злочином, оскільки воно не мало б ніякої суспільної небезпечності. Суспільна небезпечність одержання хабара посадовою особою як тяжкого злочину полягає саме у тому, що посадова особа торгує наданими їй посадовими повноваженнями. Отже, від одержання хабара не можна відокремити зловживання владою, оскільки без цього хабара немає. Отже, одержання хабара і зловживання за цю платню своїми повноваженнями є одним злочином.

По-друге, немає підстав стверджувати, що «виконання чи невиконання службовою особою відповідних дій знаходиться за межами об'єктивної сторони цього злочину ..»⁵. Здається,

¹ Див.: п. 4 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 7 жовтня 1994 р. «Про судову практику в справах про хабарництво».- Там само.-С. 151.

² Автор коментарю ст. 168 КК, 1960 р. України правильно відзначає, що вручення посадовій особі подарунків або інших підношень не за певні дії по службі, а з метою підлабузництва, для встановлення або підтримки з нею «добрих» стосунків не є злочином (він пише: не є кримінальне карним - цікава мова!). (Див.: Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України.- К., 1994.- С. 513).

³ Див.: п. 4 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 7 жовтня 1994 р. «Про судову практику в справах про хабарництво».- Там само.-С. 151.

⁴ Див.: п. 5 цієї ж постанови Пленуму Верховного Суду України.- Там само.-С. 151-152.

⁵ Див.: п. 4 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 7 жовтня 1994 р. «Про судову практику в справах про хабарництво».- Там само.- С. 151.

що тут треба було б сказати не «цього злочину» (бо таке невірно), а «цього складу злочину». Дійсно, виконання чи невиконання обумовлених хабарем дій знаходиться за межами складу злочину, передбаченого статтею 368 КК. Але ж хіба перестає бути викраденням розбій від того, що захоплення чи незахоплення чужого майна знаходиться за межами складу злочину, передбаченого статтею 187КК? Ні, не перестає, оскільки розбій є корисливим злочином, є викрадення чужого майна, у цьому його суспільна і юридична сутність.

Рівним чином, треба бачити і суспільно-юридичну сутність одержання хабара (ст. 368 КК), яку утворює не збагачення чиновника, а якою є торгівля ним наданим йому посадовими повноваженнями. Ця торгівля починається вже з початку домовленості про одержання хабара, оскільки хабар не дасться за ніщо.

Нарешті, в-третьє, склад злочину, передбаченого ст. 368 КК, є спеціальним, виділеним законодавцем із загального складу злочину про відповідальність за зловживання владою чи посадовими повноваженнями (ст. 364 КК). Ці склади злочинів не можуть утворювати ідеальної сукупності, оскільки це буде порушенням волі законодавця. На цій підставі і побудоване правило: при конкуренції загальної і спеціальної норми діяння кваліфікується лише за спеціальною нормою.

5. Рецидив злочинів

Слово рецидив (латинське - *recidivus*) запозичено із медицини, де воно означає захворювання після лікування, тобто поновлення хвороби після її лікування.

У кримінальному праві рецидив - вчинення нового, другого злочину після засудження за перший, попередній.

Без засудження особи за попередній злочин немає рецидиву. Це може бути повторність чи сукупність злочинів, хоча рецидив є особливий вид повторності (сукупності).

У підручнику (1974 р. видання) помилково: «незалежно від засудження» (с. 259).

В такому разі рецидив неможливо відрізнити від повторності та сукупності злочинів.

Адже рецидив і сукупність виключають один одного, бо одне вимагає умови - «не було засудження», а друге можливе тільки після засудження.

¹ Див.: *Кудряцев В. Н.* Общая теория квалификации преступлений.- С. 251; *Маяков В. П.* Совокупность преступлений. - С. 182; *Короканский Н. И.* Основания квалификации преступлений по совокупности.- С. 125; *Тарарухин С. А.* Квалификация преступлений.- С. 46.

Рецидив і повторність явища, які частково збігаються:

1) рецидив - особливий вид повторності при наявності засудження за попередній злочин, наприклад, крадіжка після засудження за грабіж буде повторністю і рецидивом;

2) будь-який рецидив - це повторність у розумінні ст. 32 ЮС, але не всяка повторність - рецидив, наприклад, при відсутності засудження за будь-який злочин.

Чинне кримінальне законодавство України виділяє два види рецидиву злочинів:

1. Загальний рецидив - вчинення особою, що була за суджена і має судимість, якогось нового злочину.

Про загальний рецидив мовиться у ст. 34 КК - засуджений після винесення вироку, але до повного відбуття покарання, вчинив новий злочин, тобто вчинення нового умисного злочину особою, яка має судимість за попередній умисний злочин.

Загальний рецидив завжди має властивості обставини, яка обтяжує відповідальність, оскільки перше засудження не подіяло на винного.

Загальний рецидив не впливає на кваліфікацію злочинів, але враховується при призначенні міри покарання.

2. Спеціальний рецидив - вчинення особою, що вже була засуджена і має судимість, другого нового ж чи однорідного (подібного) злочину.

Спеціальний рецидив мають статті: п. 13 ч. 2 ст. 115 ЮС - умисне вбивство особою, раніше судимою за вбивство; ч. 2 ст. 164 - ухилення від сплати аліментів; ч. 2 ст. 225 КК - обман покупців; ч. 3 ст. 296 КК - злісне хуліганство.

Спеціальний рецидив - це завжди обставина, яка обтяжує відповідальність, впливає на кваліфікацію злочину і на покарання.

Рецидив злочинів — це найнебезпечніший прояв множини злочинів, оскільки попереднє засудження не спинило винного від нового злочину.

Тому чинне кримінальне законодавство передбачає низку юридичних наслідків рецидиву злочину:

1. Визнає його обставиною, що обтяжує відповідальність (п. 1 ст. 67 КК).

2. Передбачає рецидив як кваліфікуючу ознаку злочину, наприклад: ч. 2 ст. 201 КК - контрабанда; ч. 2 ст. 133 КК - зараження венеричною хворобою; ч. 3 ст. 296 КК - злісне хуліганство та інші.

3. Значно впливає на кваліфікацію злочину та призначення покарання і виду виправно-трудової колонії (ст. 65, 67, 70 і 71 КК).

4. Звільнення від покарання - за ст. 45, 46, 47, 48, 49 КК.

Законодавство до теми:

1. Статті 32—34, примітка до ст. 185 КК України.

Постанови Пленуму Верховного Суду України:

1) від 25 грудня 1992 р. «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності» (пп. 23 і 24).

2) вщ 22 грудня 1995 р. «Про практику призначення судами мір кримінального покарання» — (п. 6— 11, 14—17).

3) від 12 жовтня 1989 р. «Про виконання судами України законодавства і керівних постанов Пленуму Верховного Суду, спрямованих на боротьбу з рецидивною злочинністю».

Література:

1. Відповідні теми курсів, підручників та посібників.

2. *Зелиский А. Ф.* Квалификация повторных преступлений.- Волгоград, 1976.- 54 с.

3. *Коржанский Н. И.* Квалификация преступлений при конкуренции непосредственных объектов посягательства // Сов. юстиция, 1972-№ 21.-С. 20-21.

4. *Коржанский Н. И.* Основания квалификации преступлений по совокупности - Волгоград, Труды ВСШ МВД СССР, вып. 18.-С. 123-129.

5. *Коржанський М. /г.* Кваліфікація злочинів.- Київ, 1998.-416с.

6. *Коржанський М. Й.* Нариси уголовного права.- Київ, 1999.-208с.

7. *Коржанський М. Й.* Словник кримінально-правових термінів.- Київ, 2000.- 200 с. *Криволапов Г. Г.* Множественность преступлений по советскому уголовному праву .— М., Акад. МВД СССР, 1974.- 32 с.

8. *Коржанський М. Й.* Науковий коментар Кримінального кодексу України.- К.: Атіка, Академія, Ельга-Н.-2001.-656с.

9. *Кривоченко Л. Н.* Борьба с рецидивом по уголовному праву,- Харьков, 1973.- 32 с.

10. *Кривошеин П. К.* Понятие многоэпизодного преступления и его место в системе понятий науки уголовного права.- К., Труды ВШ МВД СССР, 1978.- № 12.- С. 40-45.

П.Кудрявцев В. Н. Общая теория квалификации преступлений.- М., 1972, глава УШ.- 352 с.

12. *Малков В. П.* Повторность преступления. Изд-во Казанского университета.- Казань, 1970.— 174 с.

13. *Малков В. П.* Совокупность преступления. Изд-во Казанского университета.-Казань, 19/4.- 307 с.

14. *Яковлев А. М.* Борьба с рецидивной преступностью.- М., Наука, 1964.-223с.

Тема 14. ПОКАРАННЯ ЗА ЗЛОЧИН

1. Поняття покарання

Покарання - є один із головних інститутів кримінального права і законодавства.

Злочин і покарання утворюють засади кримінального права і законодавства.

Покаранням називається застосовувана судом міра державного примусу, яка заподіює злочинцю певні втрати і висловлює йому від імені держави заперечливу, докірливу, юридичну і моральну оцінку його поведінці.

Серед інших заходів державного управління (переконання, заохочення тощо) покарання займає особливе місце:

1. Покарання - найсуворіша міра державного примусу (у порівнянні з дисциплінарними, адміністративними, цивільно-правовими засобами).

Покарання заподіює великі втрати волі, майна, честі, посади чи виду діяльності і т. ін.

2. Покарання - важливий і необхідний засіб захисту особи, її прав та інтересів, а також інтересів суспільства та держави, захисту правопорядку.

Історичний та культурний рівень розвитку сучасного суспільства такий, що воно не може обійтись без покарання. (Та й чи колись взагалі зможе).

3. Покарання - це міра державного примусу, яка передбачається тільки Законом.

4. Покарання - це міра державного примусу, яка застосовується тільки судом і тільки у випадках і межах, передбачених Законом.

Крім суду, ніхто не може призначити покарання чи звільнити від нього громадянина (виняток - помилування чи амністія).

5. Покарання може бути застосоване тільки до особи, яка вчинила дії, передбачені чинним законодавством (ч. 1 ст. 50 КК).

Ніхто не може бути визнаний винним у вчиненні злочину і підданий кримінальному покаранню інакше як за вироком суду й відповідно до Закону (ч. 2 ст. 2 КК).

6. Покарання має публічний характер:

а) призначається судом від імені держави;

б) обов'язкове для виконання всіма громадянами, посадовими особами і органами на всій території держави.

7. Покарання застосовується тільки особисто, виключно до особи, яка вчинила злочин.

Покарання ні в якому разі не може бути перекладено на іншу особу.

Чинне законодавство не передбачає застосування покарання до юридичних осіб.

8. Покарання тягне за собою негативні юридичні наслідки: судимість (тимчасове позбавлення деяких прав - займати певні посади, займатись деякими видами діяльності тощо, а також посилення відповідальності за деякі злочини).

9. Покарання може бути поєднане з іншими засобами державного впливу - адміністративними, цивільно-правовими тощо.

2. Мета покарання

Мета покарання передбачена Законом (ч. 2 і 3 ст. 50 КК).

Згідно з ч. 2 ст. 50 покарання має мету:

1) покарати злочинця;

Кара - це є позбавлення засудженого прав та інтересів, головним з яких є воля (позбавлення майна теж є позбавлення волі).

2) виправити і перевиховати засудженого, щоб він став здатним до суспільного співжиття, до правопорядку;

3) запобігти вчиненню засудженим нового злочину (приватна превенція);

4) запобігти вчиненню злочинів іншими особами (загальна превенція): щоб всі бачили і знали суворість кримінального Закону.

Покарання не має на меті завдати фізичних страждань або принижувати людську гідність (ч. 3 ст. 50 КК).

Разом з тим покарання повинно бути досить суворим, щоб воно могло досягти своєї мети, тобто покарати і виховати, та запобігти новим злочинам. Головне в покаранні - це кара. Якраз карою покарання відрізняються одне від другого - чим більша кара, тим більш суворе покарання, бо тим більш цінних благ злочинець позбавляється покаранням.

Без кари не може бути покарання, без кари воно не може бути засобом боротьби зі злочинністю¹.

Можливість перевиховувати з допомогою покарання у мене викликає великий сумнів.

¹ Герцензон А. А. і Шаргородський М. Д. вважали, що кара не притаманна покаранню. Див.: Шаргородский М. Д. Наказание, его цели и эффективность. - ЛГУ, 1973- С. 33.

Наукою доведено, що людина виховується тільки у віці від 6 до 18 місяців. Пізніше можливе лише перевиховування і лише при бажанні того, кого перевиховують, бо давно доведено, що «Нічому не можна навчити, але всьому можна навчитися» (Конфуцій)¹.

Більшість покарань призначається з метою покарати злочинця, а також досягти мети загальної та приватної превенції.

Загальна превенція покарання досягається:

1. Невідворотністю покарання - «Ефективність покарання досягається його невідворотністю» (Ч. Беккарія) .

«Ничто так не стимулирует преступление, как самая малая надежда избежать наказания» (П. Пестель)³.

2. Наявністю у кримінальному законі певних санкцій: погроза законом покарати всякого, хто порушить його заборони.

3. Судовим розглядом справи про злочин відкрито, з ви криттям всіх обставин та негативною оцінкою вчиненого з проголошенням покарання.

4. Публічністю вироку - проголошення вироку від імені держави, в присутності значної кількості людей, переважно знайомих засудженому і т. ін.

5. Правовою пропагандою.

Спеціальне запобігання злочинам (приватна превенція) досягається:

1) призначенням винному певного покарання, засудженням від імені держави та позбавленням істотних прав, благ;

2) розривом злочинних зв'язків між співучасниками або навіть причетними до злочину особами, а також з тими, хто мав злочинний вплив на засудженого;

3) ізоляцією винного від суспільства, призначенням покарання у вигляді позбавлення волі.

Збіг завдань загальної і спеціальної превенції вирішується стосовно кожного випадку призначення покарання і особи винного.

3. Система покарань

Системою покарань називається характер, структура і види покарань, які передбачені законом і можуть застосовуватися до злочинців.

¹ Конфуцій. Уроки мудрости.- Москва, Зксмо-Пресса, Харьков, Фо-ЛІО.1998.-С. 469.

² Чезаре Беккаріа. О преступлении и наказаний,- М., 1939.- С. 216.

³ Пестель П. И. Русская правда. Наказ Временному Верховному Правленню.-С.-П., 1906.-С. 157.

Система покарань визначається політичним ладом суспільства, рівнем його культурного, політичного та економічного розвитку, а також станом і рівнем злочинності.

Система покарань - це в певній мірі гарантія законності, бо вона виключає свавілля у каральній політиці держави, оскільки лише такі міри і види покарань, які передбачені системою, можуть бути застосованими.

Характер системи покарань визначається завданнями, які стоять перед державою і кримінальним законодавством (захист особи, її прав та інтересів, правопорядку і ефективності боротьби зі злочинністю):

- 1) застосуванням суворих мір покарання до осіб, які вчинили тяжкі злочини;
- 2) призначення м'яких мір покарання до осіб, які заподіяли злочини невеликої суспільної небезпеки¹.

Структура системи покарань - це порядок розташування покарань у законі.

У кримінальному кодексі України порядок розташування покарань - має такий вигляд:

- 1) штраф;
- 2) позбавлення військового, спеціального звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу;
- 3) позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю;
- 4) громадські роботи;
- 5) виправні роботи;
- 6) службові обмеження для військовослужбовців;
- 7) конфіскація майна;
- 8) арешт;
- 9) обмеження волі;
- 10) тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців;
- 11) позбавлення волі;
- 12) довічне позбавлення волі.

У цій системі всі покарання:

- 1) певні - тобто певно визначені позбавлення волі, штраф, конфіскація, виправні роботи тощо;
- 2) конкретні - тобто визначені Законом і не знають чогось неконкретного, мають вичерпний характер;
- 3) строчні - всі міри обмежені - позбавлення волі строком від одного до п'ятнадцяти років (ч. 2 ст. 63 КК), виправні роботи - від шести місяців до двох років (ч. 1 ст. 57 КК) тощо.

¹ Див.: п. 1 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 22 грудня 1995 р.— № 22.- «Про практику призначення судами кримінального покарання», - Юридичний Вісник України, 1996, № 10.

Основні покарання призначаються самостійно, кожне окремо - вони не можуть призначатися у сукупності, тобто два чи три покарання за один злочин.

Основні покарання призначаються за правилом: один злочин - одне покарання.

Додаткові покарання навпаки - вони не можуть призначатися самостійно, а тільки у сукупності з основними, додатково до них.

Деякі з них призначаються тільки тоді, коли санкція статті, яка передбачає відповідальність за вчинений винним злочин, наприклад, конфіскація майна.

Другі - призначаються на погляд суду з урахуванням особи засудженого та обставин вчинення злочину. Позбавлення права займати певні посади або займатися певною діяльністю і штраф можуть призначатися як основні, а також як і додаткові покарання (ч. 3 ст. 52 КК).

4. Види покарань

Види покарань зазначені у ст. 51 КК. Перелік покарань у ст. 51 КК - вичерпний. Тільки ці покарання можуть призначатися судом і ніякі інші.

Згідно зі ст. 51 КК, до осіб, визнаних винними у вчиненні злочину, судом можуть бути застосовані лише такі види покарань:

- 1) штраф;
- 2) позбавлення військового, спеціального звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу;
- 3) позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю;
- 4) громадські роботи;
- 5) виправні роботи;
- 6) службові обмеження для військовослужбовців;
- 7) конфіскація майна;
- 8) арешт;
- 9) обмеження волі;
- 10) тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців;
- 11) позбавлення волі на певний строк;
- 12) довічне позбавлення волі.

Штраф (ст. 53 КК)

Штраф є грошове стягнення, що накладається судом у випадках і в межах, встановлених кримінальним законом.

Розміри штрафу встановлюються судом залежно від тяжкості вчиненого злочину з урахуванням майнового стану вин-



ного в межах від тридцяти до однієї тисячі неоподаткованих мінімумів доходів громадян. У виняткових випадках, передбачених законодавчими актами України, за окремі злочини можуть бути встановлені і більш високі розміри штрафу.

У разі неможливості сплати штрафу, призначеного як основне покарання, суд може замінити несплачену суму штрафу покаранням у вигляді виправних робіт із розрахунку один місяць виправних робіт за чотири неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, але на строк не більше двох років, або громадськими роботами із розрахунку: десять годин громадських робіт за один неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

Заміна штрафу позбавленням волі і позбавлення волі штрафом не допускається.

Предмети, що не підлягають конфіскації, не можуть бути вилучені і при стягненні штрафу.

Позбавлення військових, спеціальних звань, рангу, чину, кваліфікаційного класу (ст. 54 КК)

У разі засудження за тяжкий чи особливо тяжкий злочин особа, яка має військове, спеціальне звання, ранг, чин або кваліфікаційний клас, може бути позбавлена його за вироком суду.

Позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю (ст. 55 КК)

Позбавлення права займати певні посади або займатися певною діяльністю може бути призначене судом на строк від двох до п'яти років як основне або додаткове покарання на строк від одного до трьох років.

Це покарання може бути призначене у випадках, коли за характером вчинених винним злочинів за посадою або при зайнятті певною діяльністю суд визнає неможливим збереження за ним права займати певні посади або займатися певною діяльністю.

Строки виконання покарання у виді позбавлення права займати певні посади або займатися певною діяльністю обчислюються в порядку, встановленому Положенням про порядок і умови виконання в Україні кримінальних покарань, не зв'язаних із заходами виправно-трудового впливу на засуджених, затвердженим Президією Верховної Ради України.

Покарання у вигляді позбавлення права займати певні посади або займатися певною діяльністю може бути при-

¹ Див. ст. 9 Положення про порядок і умови виконання кримінальних покарань, не зв'язаних із заходами виправно-трудового впливу на засуджених, затвердженого Указом Президії Верховної Ради УРСР від 22 червня 1984р.-Відомості Верховної Ради УРСР, 1984.-№27.-С. 511.

значене лише у випадках вчинення злочину, пов'язаного з виконанням повноважень за посадою або в зв'язку з заняттям певною діяльністю.

Рішення про позбавлення права займати ті чи інші посади формулюється так, щоб засуджений не мав права займати вказані посади у будь-якій галузі народного господарства, а також посади, однакові за характером з тими, використовуючи які він вчинив злочин (наприклад, касирів або комірників слід позбавляти права займати посади, пов'язані з матеріальною відповідальністю; головних або старших бухгалтерів - посади, пов'язані з веденням обліку товарно-матеріальних цінностей і т. ін.).

Відповідно до ст. 55 КК у випадках, коли за характером вчинених винних злочинів по посаді або при зайнятті певною діяльністю суд визнає неможливим збереження за ним права займати певні посади або займатися певною діяльністю, він може призначити це додаткове покарання і за тією статтею Кримінального кодексу, санкція якої таке покарання не передбачає.

У тих випадках, коли у вирокі не вказаний характер посади, яку засуджений не має права займати, або вид діяльності, якою він не може займатися, ці питання можуть бути вирішені судом, який постановив вирок, у порядку, передбаченому ст. 411 КПК.

Позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю як додаткове покарання може бути передбачене й у випадках, коли воно не передбачене в санкції статті Особливої частини цього Кодексу за умови, що з урахуванням характеру злочину вчиненого за посадою або у зв'язку із заняттям певною діяльністю особи засудженого та інших обставин справи суд визнає за неможливе збереження за ним права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю.

При призначенні позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю як додаткового покарання до арешту, обмеження волі, тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців або позбавлення волі на певний строк воно поширюється на увесь час відбування основного покарання і, крім цього, на строк, встановлений вирокі, що набрав чинності. При цьому строк додаткового покарання обчислюється з моменту відбування основного покарання, а при призначенні покарання у вигляді позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю як додаткове до інших основних покарань, а також у разі звільнення від відбування покарання з ви-

пробуванням на підставі ст. 75 КК - з моменту набуття вироком чинності (ч. 3 ст. 55 КК),

Громадські роботи (ст. 56 КК)

Конкретні види громадських робіт визначають органи місцевого самоврядування - районні, міські, сільські і селищні Ради та їх адміністрації. Засуджені до громадських робіт виконують їх у вільний від роботи чи навчання час безоплатно.

Призначаються громадські роботи на строк від шістдесяти до двохсот сорока годин і відбуваються не більше як чотири години за один день.

Громадські роботи не призначаються: 1) інвалідам першої чи другої групи; 2) вагітним жінкам; 3) особам пенсійного віку і 4) військовослужбовцям строкової служби.

Виправні роботи без позбавлення волі (ст. 57 КК)

Виправні роботи без позбавлення волі призначаються на строк від шести місяців до двох років і відбуваються відповідно до вироку суду за місцем роботи засудженого.

Із заробітку засудженого до виправних робіт без позбавлення волі провадиться відрахування в доход держави у розмірі, встановленому вироком суду, але не більше як 20 відсотків (від 10% до 20%).

Особам, визнаним непрацездатними, а також особам, які стали непрацездатними після постановлення вироку суду, суд може замінити виправні роботи штрафом з розрахунку трьох встановлених законодавством України неоподаткованих мінімумів доходів громадян за один місяць виправних робіт.

Виправні роботи як міра покарання не призначаються: а) вагітним жінкам і жінкам, які перебувають у відпустці по догляду за дитиною, б) непрацездатним, в) особам, що не досягли віку шістнадцяти років, г) особам, що досягли пенсійного віку, і д) військовослужбовцям.

Порядок відбування виправних робіт без позбавлення волі встановлюється законодавством України.

У разі ухилення від відбування покарання особи, засудженої до виправних робіт без позбавлення волі, вона підлягає кримінальній відповідальності за ч. 2 ст. 389 КК.

Службове обмеження для військовослужбовців (ст. 58 КК)

Покарання у виді службовою обмеження застосовується до засуджених військовослужбовців, крім військовослужбовців строкової служби, на строк від шести місяців до двох років у випадках, передбачених санкцією статті Особливої частини КК, а також у випадках, коли суд, враховую-

чи обставини справи та особу засудженого, вважатиме за можливе замість обмеження волі чи позбавлення волі на строк не більше двох років призначити службове обмеження на той самий строк.

Із суми і грошового забезпечення засудженого до службового обмеження проводиться відрахування в доход держави у розмірі, встановленому вироком суду, в межах від десяти до двадцяти відсотків. Під час відбування покарання засуджений не може бути підвищений на посаді, у військовому званні, строк покарання не зараховується йому в строк вислуги років для присвоєння чергового військового звання.

Конфіскація майна (ст. 59 КК)

Конфіскація майна полягає в примусовому безоплатному вилученні у власність держави всього або частини майна, яке є особистою власністю засудженого.

Конфіскацію майна може бути призначено тільки у випадках, передбачених статтею Особливої частини КК.

Суд повинен вказати у вирокі, чи конфіскується все майно засудженого чи його частина; в останньому разі суд повинен зазначити, яка частина майна конфіскується, або перелічити предмети, які конфіскуються.

Не підлягають конфіскації предмети, необхідні для засудженого та осіб, які перебувають на його утриманні, згідно з переліком, даним у Додатку до Кримінального кодексу.

Конфіскуючи майно, держава не відповідає за борги і зобов'язання, що обтяжують майно, якщо вони виникли після того, як орган дізнання, попереднього слідства або суд вжили заходів до охорони майна, і при тому без згоди органу, який вжив заходів до охорони цього майна.

Щодо претензій, які належить задовольнити за рахунок конфіскованого майна, держава відповідає тільки в межах активу, витримуючи черговість задоволення претензій, передбаченої цивільним і цивільно-процесуальним законодавством.

Арешт (ст. 60 КК)

Покарання у вигляді арешту полягає у триманні засудженого в умовах ізоляції і встановлюється на строк від одного до шести місяців.

Військовослужбовці відбувають арешт на гауптвахті.

Арешт не застосовується до осіб віком до шістнадцяти років, вагітних жінок та до жінок, які мають дітей віком до восьми років.

Обмеження волі (ст. 61 КК)

Обмеження волі полягає у триманні особи у кримінально-виконавчій установі відкритого типу без ізоляції від суспільства в умовах здійснення за засудженим нагляду і

обов'язковим залученням його до праці. Обмеження волі встановлюється на строк від одного до п'яти років.

До обмеження волі не засуджуються: а) неповнолітні; б) вагітні жінки і жінки, які мають дітей віком до чотирнадцяти років; в) особи, які досягли пенсійного віку; г) інваліди першої і другої груп, а також д) військовослужбовці строкової служби.

Тримання до військовослужбовців, які вчинили злочини, у дисциплінарному батальйоні (ст. 62 КК)

До військовослужбовців строкової служби, які вчинили злочини, може застосовуватися направлення в дисциплінарний батальйон на строк від шести місяців до двох років у випадках, передбачених законом, а також у тих випадках, коли суд, враховуючи обставини справи й особу засудженого, визнає доцільним замість позбавлення волі на строк до двох років застосувати направлення в дисциплінарний батальйон на той самий строк. Тримання у дисциплінарному батальйоні замість позбавлення волі не може застосовуватися до осіб, які раніше відбували покарання у вигляді позбавлення волі.

Виправні роботи без позбавлення волі замінюються військовослужбовцям триманням на гауптвахті на строк до двох місяців.

Тримання у дисциплінарному батальйоні військовослужбовців замість позбавлення волі не може застосовуватися до осіб, які раніше відбували покарання у вигляді позбавлення волі.

Позбавлення волі на певний строк (ст. 63 КК)

Покарання у вигляді позбавлення волі полягає в ізоляції засудженого і пов'язане з утриманням засудженого в спеціальній виправно-трудовай установі протягом призначеного судом строку.

Позбавлення волі призначається на строк:

- 1) від одного до п'ятнадцяти років - за особливо тяжкі злочини і злочини, що спричинили особливо тяжкі наслідки;
- 2) понад п'ятнадцять років, але не більше двадцяти п'яти років - при заміні довічного позбавлення волі на певний строк в порядку помилування (ч. 2 ст. 87 КК).

Особі, яка не досягла до вчинення злочину вісімнадцятирічного віку, строк позбавлення волі не може перевищувати п'ятнадцяти років (ч. 1 ст. 102 КК).

Відбування покарання у вигляді позбавлення волі за вироком суду призначається у кримінально-виконавчих установах колоніях-поселеннях, колоніях загального, посиленого, суворого і особливого режимів або в тюрмі.

Довічне позбавлення волі (ст. 64 КК)

Довічне позбавлення волі призначається судом за вчинення особливо тяжких злочинів і лише у випадках, спеціально передбачених санкціями статей Особливої частини Кримінального кодексу, якщо суд не визнає за можливе призначити засудженому покарання у вигляді позбавлення волі на певний строк.

Довічне позбавлення волі не призначається:

- а) особам, які вчинили злочини у віці до вісімнадцяти років;
- б) особам, що досягли віку понад шістьдесят п'ять років;
- в) жінкам, що були в стані вагітності під час вчинення злочину чи на момент винесення вироку.

Такі міри покарання передбачає чинний Кримінальний кодекс України. Принцип економії кримінально-правової репресії вимагає переглянути питання про обґрунтування деяких мір кримінального покарання.

Немає підстав, наприклад, для того, щоб вважати кримінальним покаранням «позбавлення військового або спеціального звання» (ст. 54 КК), та таку міру покарання, як «обмеження по службі» для військовослужбовців (ст. 58 КК), бо це дуже невиправдана і необґрунтована спроба поставити суд на місце військового командування. Навіщо це, для чого? Допоможи боже нашому суду справитися із злочинами - вбивствами, грабежами та зґвалтуваннями. Те саме можна сказати і про позбавлення права займати певні посади (ст. 55 КК), бо це цілком справа власника чи керівника підприємства, установи, організації, їм краще видно - варто чи не варто, вигідно чи не вигідно тримати на певній посаді певного працівника.

Отже, кримінальними покараннями, з урахуванням світового та вітчизняного досвіду, можна визнати і закріпити у кримінальному законі України лише такі міри покарання:

1. Штраф (може бути добровільно відпрацьований з рахунку одна мінімальна заробітна плата за місяць праці).
2. Позбавлення права займатися певною діяльністю на строк чи безстрокове.
3. Арешт.
4. Конфіскація майна.
5. Позбавлення волі на певний строк.
6. Довічне позбавлення волі (лише за навмисне вбивство і зґвалтування малолітньої).

Крім того, міру покарання повинен визначати за злочин не суд, а законодавець. Не можна вважати виправданими санкції, у яких від нижчої межі не видно верхньої, відстань

між якими досягає десяти років позбавлення волі (наприклад, в санкціях статей 255-257 КК).

Хто ж в цих випадках призначає покарання - законодавець чи суд?

Для судового розсуду достатньо було б один-два роки між нижчою і верхньою межею в санкції при наявності в законі статті ст. 69 КК, яка дає суду можливість вийти за певних умов за ці межі. Види покарань та їх розміри повинні бути такими, щоб забезпечити головне своє призначення - захистити особу, суспільство та державу від злочинних посягань, а для цього покарання повинні бути такими, щоб зробити вчинення злочину не вигідним, щоб злочин (наскільки це можливо) став вигідним для потерпілого і дуже не вигідним для злочинця. В іншому випадку кримінальне право і кримінальне законодавство не має права на існування.

Кримінальне покарання повинно робити потерпшим злочинця.

* * *

Законодавство до теми:

1. Статті 28, 29 59, 61, 62, 63 Конституції України.

2. Статті 50 - 73 Кримінального кодексу України.

Постанова Пленуму Верховного Суду України від 22 грудня 1995 р. «Про практику призначення судами кримінального покарання».

Література:

1. Відповідні теми підручників, курсів та посібників.

2. Ковалев М. Зффективність уголовно-правових санкцій. // Соц. законність, - 1972-№ 9-С. 53-56.

3. Коржанський М. Й. Уголовне право України. Частина Загальна. Курс лекцій.- Київ, 19%. - 336 с.

4. Коржанський М. Й. Словник кримінально-правових термінів.- Київ, 2000.- 200 с. Ной Й. С. Вопросы теории наказания в уголовном праве.- Саратов, 1962.- 156 с.

5. Коржанський М. Й. Науковий коментар Кримінального кодексу України.— К.: Атіка, Академія, Ельга-Н.— 2001.-656с.

6. Кримінальне право України. Загальна частина. Підручник- Харків, 1997-368 с.

7. Кримінальне право України. Загальна частина. Підручник- Київ, 1997-512 с.

8. Хохряков Г. У головнеє наказание: благо или зло? // Вестник Верховного Суда СССР- 1991.-№ 9-С. 2.

9. Шаргродский М. Д. Наказание, его цели й зффективность-ЛГУ, 1973- 160 с.

Тема 15. ПРИЗНАЧЕННЯ ПОКАРАННЯ

1. Загальні засади призначення покарання

Кримінальне покарання - це зворотна сторона злочину. Покарання іде слідом за злочином: там, де злочин, там само за злочином настає покарання.

Покарання - єдиний засіб боротьби із злочинністю, хоча і дуже недосконалий, єдиний засіб захисту суспільства від шкідливих і небезпечних посягань на його найбільш цінні блага.

Кримінальний закон встановлює види покарання, а також підстави, умови та порядок застосування мір кримінального покарання. Пленум Верховного Суду України в Постанові від 22 грудня 1995 р. «Про практику призначення судами кримінального покарання» визначив головні завдання і спрямованість карної політики в застосуванні мір кримінального покарання. Зазначивши необхідність забезпечення суворого індивідуального підходу до призначення покарання, Пленум вказав, що суди, призначаючи покарання, повинні враховувати характер і ступінь суспільної небезпечності вчиненого злочину, особи винного і обставин справи, що пом'якшують і обтяжують відповідальність.

Винним, які вчинили тяжкі злочини, а також особам, раніше судимим і вперто не бажаючим залучатися до чесного трудового життя, керівникам, організаторам і активним учасникам організованих злочинних угруповань повинні призначатися передбачені законом суворі міри покарання.

Разом з тим, щодо осіб, які вчинили менш небезпечні злочини і здатні виправитись без ізоляції від суспільства, потрібно ширше використовувати надані Законом можливості для призначення покарань, не пов'язаних з позбавленням волі.

Вирішуючи питання про вид і розмір покарання в кожному конкретному випадку, суд повинен визначити ступінь суспільної небезпечності вчиненого злочину, виходячи із сукупності всіх обставин вчинення злочину - форми вини, мотивів, способу, обстановки і стадії вчинення злочину, тяжкості наслідків, ступеня участі кожного із співучасників у вчиненні злочину і т. ін.¹

¹ Див. пп. 1 і 2 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 22 грудня 1995 р. № 22 «Про практику призначення судами кримінального покарання».- Юридичний Вісник України, 1996, № 10.

Призначення покарання чітко та повно регламентується кримінальним та кримінально-процесуальним законодавством України. У ст. 65 КК визначені загальні засади призначення покарання:

1. Законність - покарання призначається в межах, встановлених статтею Закону, яка передбачає відповідальність за вчинений злочин, у точній відповідності з положеннями Загальної частини КК.

2. Справедливість - призначене покарання відповідає правосвідомості суддів і громадян нашої держави - їх оцінці тяжкості злочину, небезпечності злочинця і відповідності призначеного йому покарання.

Взагалі справедливість покарання - це відповідність тяжкості покарання тяжкості злочину, тобто - міра покарання має відповідати мірі скоєного.

Наші пращури розуміли це просто - око за око, зуб за зуб.

3. Особистість (індивідуалізація) - покарання, що вимагає враховувати:

а) характер і ступінь суспільної небезпечності вчиненого злочину, - важливість, суспільну цінність об'єкту посягання, тяжкість заподіяної шкоди; форму вини, мотив і спосіб вчинення злочину;

б) особу винного - його вік, освіту, фах, попередню громадську поведінку, ставлення до праці, до навчання, участь у громадському житті;

в) обставини, які пом'якшують і обтяжують відповідальність.

Не можуть бути визнані загальними засадами призначення покарання його обґрунтованість, необхідність, доцільність¹. Кримінальний кодекс України передбачає два види обставин, що пом'якшують відповідальність:

1) пом'якшуючі обставини як ознаки злочину, наприклад, у ст. 118 КК — вбивство при перевищенні меж необхідної оборони, ст. 116 КК - навмисне вбивство в стані фізіологічного афекту, а також в пп. 7 і 8 ст. 66 КК. Ці обставини та їм подібні вже враховані законодавцем при визначенні міри покарання за такі злочини в санкції норми, яка передбачає відповідальність за них, а тому ці обставини не можуть ще раз враховуватися судом при призначенні покарання². Додатковими ознаки пп. 7 і 8 ст. 66 КК бути не можуть;

¹ Див.: Советское уголовное право. Часть Общая.- М., 1964.- С. 259. Оскільки це все ознаки законності і справедливості покарання.

² Див.: п. 2 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 22 грудня 1995 р. № 22 «Про практику призначення судами кримінального покарання».

2) пом'якшуючі обставини, які не є ознаками складу злочину і які використовуються лише при призначенні міри покарання - пп. 1, 2, 4, 5, 6 ст. 66 КК.

Пом'якшуючі відповідальність обставини, які є ознаками складу злочину, мають значення для кваліфікації злочину, а обставини, передбачені у ст. 66 КК, - для призначення покарання.

Пом'якшуючими відповідальність обставинами закон (ст. 66 КК) визнає:

1. Щире розкаяння або явка з повинною, а також сприяння викриттю злочину (п. 4 ст. 66 КК).

Якщо справді так, то це означає - «заговорила совість — найстрашніший суд», тобто винний усвідомив негідність своєї поведінки.

2. Відвернення винним шкідливих наслідків вчиненого злочину або добровільне відшкодування завданих збитків чи усунення заподіяної шкоди (п. 2 ст. 66 КК).

По суті це є діяльне каяття, яке здійснюється вже після закінчення злочину, наприклад, відшкодування вартості майна, вибачення після образи тощо.

Такі дії, з одного боку, зменшують тяжкість злочину, а з другого - позитивно характеризують злочинця.

3. Вчинення злочину неповнолітнім (п. 3 ст. 66 КК).

Якщо це трапилося вперше. Інакше кажучи — державна індульгенція на злочин, іноді навіть на «відстріл людей».

Наприклад, тоді, коли посягає 17-річний, засуджений за ст. 115 КК, бо наступне вбивство для нього безкарне, адже покарання йому не може бути призначено ще раз (див. ст. 102 КК);

У радянській юридичній літературі пишуть, що ця обставина визнається пом'якшуючою тому, що:

- світогляд неповнолітнього ще не сформувався;
- часто він діє не за своїм переконанням, а із пустощів (гарні пустощі!);
- він легко піддається чужому впливу. Ну і що? Яке це значення може мати для потерпілого, його рідних?

4. Вчинення злочину жінкою в стані вагітності (п. 4 ст. 66 КК).

Вагітність:

- а) значно порушує психофізіологічний стан;
- б) загострює нервову реакцію на події;
- в) легко виводить із рівноваги.

Закон це враховує, визнає такий стан обставиною, що значно зменшує суспільну небезпечність злочину.

5. Вчинення злочину внаслідок збігу тяжких особистих або сімейних обставин (п. 5 ст. 66 КК).

Така обставина свідчить, що злочин вчинено випадково, в деякій мірі вимушено.

6. Вчинення злочину під впливом погрози чи примусу або в силу матеріальної чи іншої залежності (п. 6 ст. 66 КК). Ці обставини близькі від крайньої необхідності, але такого стану не утворюють, бо заподіяна шкода не є крайнім засобом. Але оскільки суб'єкт без цього, мабуть би, не заподіяв шкоди, ці обставини занадто пом'якшують відповідальність.

7. Вчинення злочину в стані фізіологічного афекту, викликаного неправомірними діями потерпілого (п. 7 ст. 66 КК).

Це відсіч неправомірних, істотно шкідливих дій, які або не утворюють стану необхідної оборони, або помста за них.

Це можуть бути і такі дії потерпілого, які законом не заборонені, які є грубо аморальними.

8. Вчинення злочину при захисті від суспільно небезпечного посягання, хоч із перевищенням меж необхідної оборони (п. 8 ст. 66 КК).

Це захист або малоцінного майнового об'єкту, або дуже велика шкода була заподіяна нападаючому.

9. Вчинення злочину при виконанні спеціального завдання з метою попередження чи розкриття злочинної діяльності організованої групи у випадках, передбачених статтями Особливої частини Кримінального кодексу.

Перелік обставин, які пом'якшують відповідальність і покарання у ст. 66 КК, є примірний - суд може визнати й інші обставини пом'якшувочими відповідальність і покарання (ч. 2 ст. 66 КК).

Обставини, які обтяжують відповідальність, перелічені у ст. 67 КК.

Обставини, які обтяжують відповідальність, також можуть враховуватися судом тільки тоді, коли вони не є ознаками окремого певного складу злочину, за вчинення якого суд призначає покарання.

До обставин, які обтяжують відповідальність, ст. 67 КК відносять:

1. Вчинення злочину особою, яка раніше вчинила якийсь злочин (п. 1 ст. 67 КК).

Це загальна повторність вчинення злочину, яка значно підвищує небезпечність злочинця. Суд може і не визнати цю обставину обтяжуючою (ч. 2 п. 1 ст. 67 КК).

Повторність в цьому випадку утворюється самим фактом вчинення другого, іншого злочину, незалежно від того - притягувався винний за нього до відповідальності чи ні, - був він засуджений за перший злочин, чи не був.

Ця повторність не створюється, якщо за один із злочинів:
1) судимість знята чи погашена;
2) закінчилися строки давності;
3) вчинено було із необережності, а також і в інших особливих випадках.

2. Вчинення злочину групою осіб або організованою групою (п. 2 ст. 67 КК).

Група має загальні ознаки:

а) у вчиненні злочину брали участь дві або більше особи;
б) вчиненню злочину передувала змова на вчинення злочину і спільність дій та їх наслідків;
в) головне у груповому злочині - це розрахунок на взаємодопомогу.

Організованість групи визнається:

а) наявністю ознак організації - керівник, підпорядкованість, визначення ролей, зв'язки;
б) стійкістю групи - наявність завдань, виконавців, мети, взаємопр'язаності, обіцянки тощо;
в) наявністю матеріальної бази - приміщень, транспортних засобів, грошей.

Група однак буде організованою і в тих випадках, коли вона не має всіх цих ознак. При призначенні покарання особі, яка діяла в групі, враховуються:

а) місце і її роль у групі;
б) характер її участі в діях групи;
в) кількість і якість вчинених нею дій та їх наслідків.

Караність групи завжди підвищена, і чим більша група і міцніше вона організована, тим більшої кари вона (її члени) заслуговує.

3. Вчинення злочину з мотивів расової, національної чи релігійної ворожнечі або розбрату (п. 3 ст. 67 КК).

4. Вчинення злочину у зв'язку з виконанням потерпілим службового чи громадського обов'язку (п. 4 ст. 67 КК).

5. Заподіяння злочином тяжких наслідків (п. 5 ст. 67 КК), тяжких тілесних ушкоджень, загибелі людей, знищення цінного майна і т. ін.

6. Вчинення злочину щодо малолітнього, старого або особи, яка перебувала в безпорадному стані (п. 6 ст. 67 КК), що позбавляло їх можливості захищатися. Ця обставина значить, що «били лежачого».

7. Вчинення злочину щодо жінки, яка завідомо для винного перебувала у стані вагітності (п. 7 ст. 67 КК).

Ця обставина має дві істотні ознаки: а) винний використовує службові чи інші можливості (владу, підлеглість, залежність потерпілого);

б) потерпілий не має можливості захищатися.

8. Вчинення злочину щодо особи, яка перебуває в матеріальній, службовій чи іншій залежності від винного.

9. Використання неповнолітніх для вчинення злочину або залучення неповнолітніх до участі у злочині або особи, яка страждає психічним захворюванням чи недоумством (п. 9 ст. 67 КК).

В цій обставині - підбурювання неповнолітніх до злочину, яке не може враховуватися лише при покаранні за злочин, передбачений ст. 304 ЮС.

10. Вчинення злочину з особливою жорстокістю або знущанням над потерпілим (п. 10 ст. 67 КК).

Мається на увазі не звичайна, а особлива жорстокість, крім п. 4 ч. 2 ст. 115 КК - глум над потерпілим, заподіяння йому особливих страждань або фізичного болю.

11. Вчинення злочину з використанням умов воєнного або надзвичайного стану чи громадського лиха (п. 11 ст. 67 КК), - тобто пожеж, повені, землетрусу, війни тощо.

12. Вчинення злочину загальнонебезпечним способом (п. 12 ч. 1 ст. 67 КК), тобто з допомогою вогню, вибухом, затопленням, стрільбою в натовп і т. ін., коли утворюється небезпека для життя чи здоров'я невизначеної кількості людей, крім самого потерпілого.

13. Вчинення злочину п'яним, незалежно від ступеня і виду (алкогольне, наркотичне тощо) сп'яніння (п. 13 ст. 67 КК). Залежно від вчиненого злочину суд може визнати цю обставину, такою, що не обтяжує відповідальність (ч. 2 ст. 67 КК).

Перелік обставин, які обтяжують відповідальність, у ст. 67 КК - вичерпний.

Ніякі інші обставини вчиненого злочину не можуть враховуватись судом як обтяжуючі відповідальність при призначенні покарання. Саме таку помилку зробив суд у справі А., засудженого за ч. 3 ст. 117 КК 1960 р. до семи років позбавлення волі.

Призначаючи А. покарання, суд послався як на обставини, які обтяжують його відповідальність, на те, що він не розкався у вчиненому і не займався суспільне корисною працею, хоча ці обставини не включені до вичерпного переліку, передбаченого ст. 41 КК 1960 р.

Відхиляючи ці обставини, як непередбачені законом, та враховуючи незначну роль А. у вчиненні злочину, президія обласного суду пом'якшила А. покарання до шести років позбавлення волі.¹

¹ Див.: Практика судів України в кримінальних справах.- К., 1993.- С. 33-34.

Призначаючи покарання, суд повинен у мотивованій частині вироку вказати обставини **як** пом'якшуючі, так і обтяжуючі відповідальність; мотиви призначення покарання у виді позбавлення волі, якщо санкція кримінального закону передбачає й інші міри покарання, не пов'язані з позбавленням волі; мотиви призначення покарання нижче від найнижчої межі, передбаченої законом за цей злочин .

2. Призначення покарання за сукупністю злочинів

Сукупністю злочинів називається вчинення особою двох або більше злочинів, за жоден з яких її не було засуджено (ч. 1 ст. 33 КК).

Кваліфікація злочинів за сукупністю вимагає дотримання таких умов:

1. Заподіяні злочини повинні бути передбаченими різними нормами КК.

Не утворюють сукупності злочинів норми однієї і тієї самої статті, наприклад, ч. 1, 2, 3 і 4 ст. 185 або ч. 1, 2, 3 і 4 ст. 296 КК і т. ін.

2. Якщо жоден із злочинів не є необхідною ознакою іншого злочину з тих, що вчинені цією особою, наприклад, ст. 263 КК є необхідною ознакою ст. 257 КК, а злочини, передбачені статтями 121, 122 КК - є необхідною ознакою злочинів, що передбачені статтею 115 КК.

3. Не буде сукупності і в тих випадках, коли вчинені злочини співвідносяться як загальний та спеціальні склади злочинів, наприклад, ст. 364 КК - зловживання владою і ст. 368 КК - одержання хабара, бо хабар дається посадовій особі лише за зловживання нею її владою;

4. Не утворюється сукупності злочинів і в тих випадках, коли особа вчинила два або більше злочинів, але по одному з них спливли строки давності, або він підпадає під дію акта про амністію.

5. Не виникає сукупності злочинів при вчиненні складних чи продовжуваних злочинів.

При наявності сукупності злочинів суд відповідно до Закону (ч. 1 ст. 70 КК) спочатку призначає покарання окремо за кожний злочин, а потім остаточно призначає покарання за всі злочини в сукупності. Наприклад, якщо винний вчи-

¹ Див.: п. 3 і 5 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 22 грудня 1995 р. № 22 «Про праіспжу призначення судами кримінального покарання».

нив грабіж (ч. 2 ст. 186 КК) і навмисні тяжкі тілесні ушкодження (ч. 1 ст. 121 КК), то суд спочатку: а) призначає покарання за грабіж - ч. 2 ст. 186 - три роки позбавлення волі (до шести років), а потім - б) за навмисні тяжкі тілесні ушкодження - ч. 1 ст. 121 - 5 років позбавлення волі (до восьми років), а за сукупністю злочинів на підставі ст. 70 КК призначає покарання - п'ять років позбавлення волі, якщо складає покарання за правилом поглинення менш суворого покарання більш суворим, або до семи років позбавлення волі, якщо застосовує правило складання покарань, але не більше восьми років позбавлення волі, бо санкція ч. 1 ст. 121 КК передбачає максимум покарання - до восьми років позбавлення волі і має більш сувору санкцію із вчинених винним злочинів.

Законом передбачено три правила поєднання покарань при призначенні остаточного покарання за сукупністю злочинів:

1. Поглинення менш суворого покарання більш суворим із призначених судом - у нашому прикладі $-5 + 3 = 5$ років позбавлення волі, тобто суд призначив за перший злочин - 5 років позбавлення волі, за другий - 3 роки, а за сукупністю - 5 років позбавлення волі, тобто застосував поглинення менш суворого покарання більш суворим;

2. Часткового складання призначених покарань - у нашому прикладі $- 5 + 3 = 7$ років позбавлення волі, тобто за перший злочин - 5 років позбавлення волі, за другий — 3 роки позбавлення волі, а за сукупністю - 7 років позбавлення волі;

3. Повного складання призначених покарань - у нашому прикладі $- 5 + 3 = 8$ років позбавлення волі, тобто до покарання за перший злочин (5 років позбавлення волі) повністю приєднав покарання (3 роки позбавлення волі) за другий. При частковому чи повному складанні призначених покарань остаточне покарання, призначене за сукупністю злочинів, не може перевищувати той розмір покарання, що встановлений статтею, яка передбачає більш суворе покарання.

Неправильно, наприклад, було призначено за сукупністю злочинів покарання К. міським судом. Визнавши винним у вчиненні сукупності злочинів, суд призначив К. за ч. 2 ст. 296 КК чотири роки позбавлення волі, за ч. 2 ст. 185 КК,- три роки позбавлення волі, а за сукупністю злочинів - шість років позбавлення волі. Розглянувши справу, судова колегія Верховного Суду України в своїй ухвалі від 16 травня 1991 р. вказала, що така міра покарання призначена неправильно, оскільки санкції ч. 2 ст. 296

і ч. 2 ст. 185 ЮС передбачають максимальне покарання п'ять років позбавлення волі. На цій підставі судова колегія згідно зі ст. 70 КК призначила К. покарання за сукупністю злочинів п'ять років позбавлення волі¹. У випадку, коли один із злочинів є умисним тяжким або особливо тяжким, суд може призначити остаточне покарання за сукупністю злочинів у межах максимального строку, встановленого для даного виду покарання в Загальній частині цього Кодексу. Якщо хоча б за один із вчинених злочинів призначено довічне позбавлення волі, то остаточне покарання за сукупністю злочинів визначається поглинанням будь-яких менш суворих покарань довічним позбавленням волі.

До основного покарання, призначеного остаточо за сукупністю злочинів, може бути приєднане будь-яке з додаткових покарань, якщо вони передбачені тими статтями закону, за якими особу було визнано винною (ч. 3 ст. 70 КК), і якщо вони були призначені за один чи за обидва злочини, що входять у сукупність.

За такими ж правилами призначається покарання і тоді, коли після винесення вироку буде встановлено, що засуджений винен ще і в іншому злочині, вчиненому ним до винесення вироку за останній злочин.

У такому разі до строку покарання зараховується покарання, відбуте повністю чи частково за першим вироком (ч. 3 ст. 72 КК). Принцип повного або часткового складання покарань за сукупністю злочинів може застосовуватись як у випадках призначення однорідних, так і різних видів покарань за окремі злочини. Остаточне покарання повинне бути визначене по найбільш суворому виду і в межах санкції тієї статті, яка передбачає більш суворе покарання.

Якщо за злочини, що входять в сукупність, призначені покарання різних видів, які не підлягають заміні, суд може або застосувати принцип поглинення менш суворого покарання більш суворим, або призначити кожне з них до самостійного виконання. Призначивши за найбільш суворим Законом, який передбачає відповідальність за злочин, що входить в сукупність, максимальне покарання, а за інші злочини, які не підлягають заміні, в тому числі й штраф як основне покарання, суд при визначенні остаточної міри покарання застосовує принцип поглинення покарання². Коли

¹ Див.: Практика судів України в кримінальних справах.- К., 1993.- С. 40-42.

Див. п. 15 і 16 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 22 грудня 1995 р. № 22. «Про практику призначення судами кримінального покарання».

після винесення вироку в справі буде встановлено, що засуджений винен ще й в іншому злочині, вчиненому ним до винесення вироку в першій справі, остаточне покарання за сукупністю злочинів не може бути нижче покарання, призначеного за першим вироком, оскільки в таких випадках при поглиненні або складанні покарань суд виходить із розміру всього покарання, призначеного за першим вироком, а не з його невідбутої частини.

У випадках, коли особа засуджується за сукупністю злочинів, один із яких вчинений з необережності, а другий навмисно, при призначенні позбавлення волі за навмисний злочин до трьох років, а за злочин, вчинений з необережності - п'ять років і за сукупністю на строк до п'яти років, суд може прийняти рішення про звільнення засудженого від відбування покарання з випробуванням (ст. 75 КК).

3. Призначення покарання за сукупністю вироків

Сукупністю вироків називається відповідальність за вчинення нового злочину після винесення вироку за попередній злочин, але до повного відбуття покарання за першим вироком (ч. 1 ст. 71 КК).

При сукупності вироків суд спочатку призначає покарання за новий злочин, а потім до цього покарання повністю або частково приєднує невідбуте покарання за попереднім вироком.

Визначаючи покарання за кількома вироками, суд має призначити вид і розмір основного і додаткового покарань за знову вчинений злочин, а потім, з посиланням на ст. 74 КК повністю чи частково приєднати невідбуту частину покарання за попереднім вироком. При складанні покарань у порядку, передбаченому ст. 71 КК, загальний строк покарання не може бути більшим максимального строку, встановленого для даного виду покарання. Якщо за знову вчинений злочин призначено максимальне покарання, встановлене законом для даного виду покарання, невідбута частина покарання за попереднім вироком підлягає поглиненню.

При постановленні вироків враховується, що у випадку вчинення засудженим до чи під час відбуття позбавлення волі за злісне ухилення від відбування виправних робіт нового злочину, за який йому призначене покарання у вигляді позбавлення волі, остаточне покарання визначається, з врахуванням покарання у вигляді виправних робіт, призначених за першим вироком, за правилами, передбаченими

ст. 71 КК, тобто невідбута частина виправних робіт переводиться в позбавлення волі з розрахунку один день позбавлення волі за три дні виправних робіт, а потім застосовується складання покарань. При цьому до невідбутого строку виправних робіт зараховується час перебування засудженого в місцях позбавлення волі за злісне ухилення від відбуття виправних робіт з розрахунку один день позбавлення волі за один день виправних робіт.

Принцип складання покарань за сукупністю вироків застосовується до осіб, які вчинили злочин при умовному засудженні в період іспитового строку, чи праці в період відстрочки виконання вироку, чи під час невідбутої частини покарання при умовно-достроковому звільненні, чи в період строку роботи при умовному звільненні з місць позбавлення волі з обов'язковим залученням до праці, незалежно від того, чи є новий злочин навмисним або необережним і який вид покарання за нього призначається.

Невідбуте за попереднім вирокком додаткове покарання приєднується як додаткове покарання до основного покарання, визначеного за кількома вирокками, або складається з призначеним за новим вирокком додатковим покаранням того ж виду в межах встановленого законом строку для даного виду додаткового покарання.

Невідбутою частиною покарання за попереднім вирокком вважається:

а) при звільненні відбування покарання з випробуванням, - весь строк покарання, крім часу утримання у попередньому ув'язненні чи під вартою;

б) при умовно-достроковому звільненні від покарання — та частина покарання, від відбуття якої засуджений був фактично звільнений.

За сукупністю вироків покарання призначається на підставі двох принципів: 1) часткового або 2) повного складання покарань.

Поглинення одного покарання другим при сукупності вироків не застосовується.

Поєднання, складання покарань, передбачене ст. 71 КК, обмежене - загальний строк покарання не повинен перевищувати максимального строку, встановленого законом для даного виду покарання:

- позбавлення волі - не більше п'ятнадцяти років, а за особливо тяжкі злочини, за які законом передбачений триваліший строк - не більше двадцяти п'яти років (ч. 2 ст. 71 КК);
- виправні роботи - не більше двох років;
- направлення в дисциплінарний батальйон - строком до двох років (ст. 62 КК).

При складанні різновидних основних покарань одному дню позбавлення волі прирівнюється один день тримання в дисциплінарному батальйоні, три дні виправних робіт.

Штраф у поєднанні з іншими видами покарання виконується самостійно (ч. 3 ст. 72 КК).

Різновидні додаткові покарання в усіх випадках виконуються самостійно (ч. 4 ст. 72 КК).

При призначенні покарання у вигляді виправних робіт або службового обмеження для військовослужбовців за кількома вироками за правилами ст. 72 КК можуть складатися лише строки цих покарань. Розміри відрахувань із заробітку засудженого складанню не підлягають. У таких випадках, призначивши за новий злочин виправні роботи з відрахуванням із заробітку призначеного процента в дохід держави, суд повністю чи частково приєднує до призначеного за останнім вироком покарання невідбутий строк виправних робіт за попереднім вироком, залишивши для приєднаного строку попередній розмір відрахувань. Правила ст. 71 КК застосовуються і в тих випадках, коли особа засуджується за тривалий чи продовжуваний злочин, який був початий до і продовжувався після винесення вироку, за який ця особа засуджена і не відбула покарання за повторний злочин.

4. Призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом

Різноманітність злочинної діяльності така, що іноді навіть призначення найменшого покарання, передбаченого законом, буде занадто суворим, несправедливим, не відповідним тяжкості вчиненого цією особою злочину.

Наприклад, єдиний окремий незначний епізод участі неповнолітнього у нападі, вчиненого бандою. Адже і нижча межа покарання за бандитизм - п'ять років позбавлення волі може бути завеликою.

Враховуючи такі виняткові обставини вчинення злочину, суд може згідно зі ст. 69 КК призначити в такому разі покарання нижче від найнижчої межі, передбаченої законом за даний злочин, або застосувати інше, більш м'яке покарання другого виду - штраф, виправні роботи замість позбавлення волі, або не призначити обов'язкове додаткове покарання.

За змістом Закону ст. 69 ЮС застосовується в виняткових випадках:

1) вчинений цією особою злочин не являє собою великої небезпечності;

2) наявність у злочині кількох пом'якшуючих відповіда
льність обставину

3) немає обставин, які обтяжують відповідальність.

Ст. 67 КК застосовується, як правило, тоді коли санкція
норми передбачає покарання у вигляді позбавлення волі, а
при альтернативних санкціях використовуються дуже рідко.

Призначення покарання нижче від найнижчої межі, пе
редбаченої за даний злочин, або перехід до іншого, більш
м'якого виду покарання, можливе лише за наявності винят
кових обставин справи у сукупності з даними про особу
винного.

Суд не може допустити таке пом'якшення покарання без
встановлення у справі і наведення у вирок конкретних
підстав застосування ст. 69 КК, а у випадку прийняття та
кого рішення має вказати у вирок, які саме обставини він
визнає винятковими і які дані про особу підсудного він бе
ре до уваги.

5. Залік попереднього ув'язнення і перебування під вартою

Попереднє ув'язнення зараховується судом до строку
покарання:

- а) при засудженні до позбавлення волі - день за день;
- б) при засудженні до направлення в дисциплінарний ба
тальйон - день за день;
- в) при засудженні до виправних робіт - день за три дні;
(ч. 1 ст. 72 КК)
- г) при засудженні до інших мір покарання суд може,
враховуючи попереднє ув'язнення:

пом'якшити покарання або
повністю звільнити від покарання (ч. 5 ст. 72 КК).

Час перебування під вартою зараховується до строку
призначеного вироком суду покарання з розрахунку день за
день.

Заліку на підставі ст. 72 КК підлягає час:

- 1) ув'язнення тимчасово затриманого (ст. 106 КПК);
- 2) ув'язнення під вартою (ст. 155, 156 КПК);
- 3) утримання на гауптвахті;
- 4) проведений звинуваченим до винесення вироку у пси
хіатричній лікарні чи на примусовому лікуванні у медичній
установі.

Цей час зараховується в строк покарання незалежно від
того, переривався він чи ні.

Заліку в строк покарання підлягає час попереднього ув'язнення, якому підсудний підлягає за цей даний злочин. Попереднє ув'язнення за іншою справою не може вважатися частиною відбутого покарання, призначеного за останній злочин, за винятком покарань, призначених за сукупністю.

* * *

Законодавство до теми:

1. Статті 60-62, 70-73 Конституції України.
Постанова Пленуму Верховного Суду України від 22 грудня 1995 р. «Про практику призначення судами кримінального покарання».

Література:

1. Відповідні теми підручників, курсів та посібників.
2. *Бажанов М. Й.* Назначение наказаний по совокупности преступлений и совокупности приговоров.- Харьков, 1977.-49с.
3. *Бажанов М. Й.* Назначение наказаний по уголовному праву-К., 1980-216 с. ^
4. *Коржанський М. Й.* Уголовне право України. Частина Загальна. Курс лекцій.- Київ, 1996.— 336 с.
5. *Коржанський М. І.* Словник кримінально-правових термінів-Київ, 2000-200 с.
6. *Коржанський М. Й.* Науковий коментар Кримінального кодексу України.-К.: Атіка, Академія, Ельга-Н- 2001.- 656 с.
7. Кримінальне право України. Загальна частина. Підручник.-Харків, 1997.
8. *Мельник М. І.* Призначення покарання.- Київ, 1994.- 38с.

Тема 16. ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ПОКАРАННЯ

1. Загальні підстави звільнення від покарання

Крім відплати за злочин, кримінальне покарання застосовується і для мети виправлення і суспільного перевиховання засудженого, для його суспільної реабілітації. Ця мета покарання може бути досягнута і до закінчення призначеного судом строку покарання, а може не бути досягнутою зовсім, ніколи. Але якщо поведінка особи, її ставлення до людей, до праці, до навчання і т. інше свідчать про те, що мета покарання досягнута до закінчення строку призначеного судом покарання, то чинне кримінальне законодавство України передбачає можливість звільнення такої особи від подальшого відбування покарання.

Кримінальним кодексом України передбачені такі підстави звільнення від відбування покарання:

- 1) внаслідок втрати особою суспільної безпеки (ч. 4 ст. 74 КК);
- 2) звільнення від відбування покарання з випробуванням (ст. 75 КК);
- 3) за витоком строків давності виконання обвинувального вироку (ст. 80 КК);
- 4) заміна невідбутої частини покарання більш м'яким (ст. 82 КК);
- 5) умовно-дострокове звільнення від відбування покарання (ст. 81 КК);
- 6) звільнення від покарання засудженого, який захворів на психічну або іншу тяжку хворобу (ст. 84 КК);
- 7) звільнення від покарання внаслідок усунення законом караності вчиненого особою діяння (ч. 2 ст. 74 КК);
- 8) звільнення від відбування покарання вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до трьох років (ст. 83 КК);
- 9) звільнення від покарання актом амністії або помилування (ст. 85 КК).

2. Види звільнення від покарання

У всіх передбачених законом випадках звільнення засудженого від відбування призначеного судом покарання, а також пом'якшення призначеного покарання, крім звільнення від покарання, або пом'якшення покарання в порядку амністії та помилування може застосовуватись лише судом

і тільки у випадках і в порядку, зазначених у законі (ч. 1 ст. 74 КК).

1. Згідно з ч. 4 ст. 74 КК **особа, яка вчинила злочин невеликої або середньої тяжкості**, може бути за вироком суду звільнена від покарання, коли буде визнано, що тривалий час вона **має бездоганну поведінку, сумлінна ставиться до праці**, і тому на час розгляду справи в суді **її не можна вважати суспільно-небезпечною**.

Особа не може бути визнана суспільно небезпечною при наявності сукупності таких умов (обставин):

1) вчинений нею злочин не являв собою великої суспільної небезпеки, інакше такий висновок неможливий;

2) тривала наступна бездоганна поведінка - сумлінне ставлення до праці, до навчання, участь у громадському житті і т. ін.

3) бездоганна поведінка в школі, на виробництві, в сім'ї іт. ін.

При наявності сукупності таких умов суд постановляє обвинувальний вирок і звільняє засудженого від відбування покарання.

Згідно з ч. 3—4 ст. 88 КК особа, яка була звільнена від покарання на підставі ч. 4 ст. 74 КК вважається такою, що не має судимості. Звільнення від покарання у цьому випадку є безумовним і зворотності немає.

2. Звільнення від відбування покарання з випробуванням (ст. 75 КК)

Якщо суд при призначенні покарання у вигляді 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 підсудного без відбування покарання, він може звільнити його від відбування покарання з випробуванням.

3. Звільняється від призначеного судом покарання особа, яка була засуджена за діяння, караність якого за коном скасована (ч. 2 ст. 74 КК). Якщо призначена засудженому міра покарання перевищує санкцію нового закону, то згідно з ч. 3 ст. 74 КК покарання знижується до максимальної межі, встановленої новим законом.

4. Особа, яка **вперше вчинила злочин невеликої або середньої тяжкості**, може бути за вироком суду звільнена від покарання, якщо буде визнано, що **внаслідок зміни обставин вчинене нею діяння втратило суспільну небезпечність**, і ця особа перестала бути суспільно небезпечною (ч. 4 ст. 74 КК).

5. Звільнення від покарання із закінченням строків давності виконання обвинувального вироку.

Давність виконання обвинувального вироку (ст. 80 КК) - це встановлений законом строк, після закінчення якого обвинувальний вирок не виконується.

Стаття 80 КК має на увазі випадки невиконання обвинувального вироку від причин, що від волі винної (засудженої) особи не залежать:

- 1) недбалість працівників суду або органу, який виконує вироки суду;
- 2) тяжка хвороба засудженого;
- 3) стихійне лихо - пожежа, землетрус, і т. ін.

При цьому суд ухвалює звільнити засудженого від відбування призначеного покарання, якщо він протягом визначеного судом іспитового строку не вчинить нового злочину, і виконає покладені на нього обов'язки. Іспитовий строк встановлюється судом тривалістю від одного до трьох років.

1. У разі звільнення від відбування покарання з випробуванням суд може покласти на засудженого обов'язки:

- 1) попросити публічно або в іншій формі пробачення у потерпілого;
- 2) не виїжджати за межі України на постійне проживання без дозволу органу внутрішніх справ;
- 3) повідомляти органи внутрішніх справ про зміну місця проживання, роботи або навчання;
- 4) періодично з'являтися для реєстрації в органи внутрішніх справ;
- 5) пройти курс лікування від алкоголізму, наркоманії або захворювання, яке є небезпечним для здоров'я інших осіб.

Контроль за поведінкою таких засуджених здійснюється органами внутрішніх справ за місцем проживання засудженого, а щодо засуджених військовослужбовців - командирами військових частин.

При звільненні від відбування покарання з випробуванням можуть бути призначені додаткові покарання у вигляді штрафу, позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю та позбавлення військового, спеціального звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу.

Після закінчення іспитового строку засуджений, який виконав покладені на нього обов'язки та не вчинив нового злочину, звільняється судом від призначеного йому покарання.

Якщо засуджений не виконує покладені на нього обов'язки або систематично вчинює правопорушення, що потягли за собою адміністративні стягнення, і свідчать про

його небажання виправлятися, суд направляє засудженого для відбування призначеного покарання.

Якщо протягом іспитового строку засуджений вчинив новий злочин, то суд призначає йому покарання за сукупністю вироків в порядку і межах, передбачених статтею 71 КК.

Від відбування покарання з випробуванням можуть бути звільнені також вагітні жінки і жінки, які мають дітей віком до семи років.

При призначенні покарання у вигляді обмеження волі або позбавлення волі вагітним жінкам або жінкам, які мають дітей віком до семи років, крім засуджених до позбавлення волі на строк більше п'яти років за тяжкі і особливо тяжкі злочини, суд може звільнити таких засуджених від відбування як основного, так і додаткового покарання з встановленням іспитового строку, у межах строку, на який згідно із законом, жінку може бути звільнено від роботи у зв'язку з вагітністю, пологами і до досягнення дитиною семирічного віку.

При звільненні від відбування покарання з випробуванням вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до семи років, суд може покласти на засуджену обов'язки, передбачені у статті 76 КК.

Контроль за поведінкою засуджених здійснюється органами внутрішніх справ.

Після закінчення іспитового строку суд, залежно від поведінки засудженої, звільняє її від покарання або направляє для відбування покарання, призначеного вироком.

Коли звільнена під відбування покарання з випробуванням жінка відмовилася від дитини, передала її в дитячий будинок, зникла з місця проживання, ухиляється від виховання дитини, догляду за нею, не виконує покладених на неї судом обов'язків або систематично вчинює правопорушення, що потягли за собою адміністративні стягнення, і свідчать про її небажання стати на шлях виправлення, суд за поданням контролюючого органу направляє засуджену для відбування покарання згідно з вироком суду.

Якщо засуджена вчинила в період іспитового строку новий злочин, суд призначає їй покарання за сукупністю вироків (статті 70 і 71 Кодексу).

Не можуть бути звільнені від відбування покарання вагітні жінки і жінки, які мають дітей віком до трьох років: а) якщо вони були засуджені до позбавлення волі на строк більше п'яти років за тяжкий чи особливо тяжкий злочин (ч. 1 ст. 83 КК), і б) якщо вони були позбавлені батьківських прав.

Обвинувальний вирок не виконується, якщо його не було виконано в такі строки, рахуючи з дня набрання вироком законної сили:

- 1) один рік - у разі засудження до покарання менш суворого, ніж обмеження волі;
- 2) два роки - у разі засудження до покарання у вигляді обмеження волі або позбавлення волі за злочин невеликої тяжкості;
- 3) чотири роки - у разі засудження до покарання у вигляді позбавлення волі за злочин середньої тяжкості, а також при засудженні до позбавлення волі на строк не більше п'яти років за тяжкий злочин;
- 4) сім років - у разі засудження до покарання у вигляді позбавлення волі на строк понад п'ять років за тяжкий злочин, а також при засудженні до позбавлення волі на строк не більше десяти років за особливо тяжкий злочин;
- 5) десять років - у разі засудження до покарання у вигляді позбавлення волі на строк більше десяти років за особливо тяжкий злочин.

Строки давності щодо додаткових покарань визначаються основним покаранням, призначеним за вироком суду.

Перебіг давності зупиняється, якщо засуджений ухиляється від відбування покарання. У таких випадках перебіг давності відновлюється з дня з'явлення засудженого для відбування покарання або з дня його затримання. У цьому разі строки давності, подвоюються, але не можуть перевищувати п'ятнадцяти років.

Перебіг давності переривається, якщо до закінчення строків давності засуджений вчинить новий середньої тяжкості, тяжкий або особливо тяжкий злочин. Обчислення давності у цьому випадку починається з дня вчинення нового злочину.

Питання про застосування давності до особи, засудженої до довічного позбавлення волі, вирішується судом. Якщо суд не визнав за можливе застосувати давність, довічне позбавлення волі замінюється позбавленням волі на певний строк.

Давність не застосовується у разі засудження за злочини проти миру та безпеки людства, передбачені статтями 437—439, 442 цього Кодексу.

6. Умовно-дострокове звільнення від відбування покарання (ст. 81 КК)

До осіб, що відбувають покарання у вигляді виправних робіт, службового обмеження для військовослужбовців, обмеження волі, тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців або позбавлення волі, може бути застосоване умовно-дострокове звільнення від відбування покарання

ня. Особа може бути умовно-достроково звільнена повністю або частково і від відбування додаткового покарання.

Умовно-дострокове звільнення від відбування покарання може бути застосоване, якщо засуджений зразковою поведінкою і сумлінним ставленням до праці довів своє вправлення.

Умовно-дострокове звільнення від відбування покарання може бути застосоване після фактичного відбування засудженим:

1) не менше половини строку покарання, призначеного судом за злочин невеликої або середньої тяжкості, а також за необережний тяжкий злочин;

2) не менше двох третин строку покарання, призначеного судом за умисний тяжкий злочин чи необережний особливо тяжкий злочин, а також у разі, якщо особа раніше відбувала покарання у вигляді позбавлення волі за умисний злочин і до погашення або зняття судимості знову вчинила умисний злочин, за який вона засуджена до позбавлення волі;

3) не менше трьох чвертей строку покарання, призначеного судом за умисний особливо тяжкий злочин, а також покарання, призначеного особі, яка раніше звільнялася умовно-достроково і знову вчинила умисний злочин протягом невідбутої частини покарання.

При вчиненні особою, до якої було застосовано умовно-дострокове звільнення від відбування покарання, протягом невідбутої частини покарання нового злочину суд призначає їй покарання за сукупністю вироків (ст. 71 і 72 КК).

7. Заміна невідбутої частини покарання більш м'яким.

Особам, що відбувають покарання у вигляді обмеження або позбавлення волі, невідбуга частина покарання може бути замінена судом більш м'яким покаранням. У цих випадках більш м'яке покарання призначається в межах строків, установлених у Загальній частині цього Кодексу для даного виду покарання, і не повинне перевищувати невідбутого строку покарання, призначеного вироком.

При заміні невідбутої частини основного покарання більш м'яким засудженого може бути звільнено також і від додаткового покарання. Засуджений підлягає звільненню від додаткового покарання, якщо воно є більш суворим, ніж нове основне покарання.

Заміна невідбутої частини покарання більш м'яким може бути застосована, якщо засуджений став на шлях вправлення.

Заміна невідбутої частини покарання більш м'яким можлива після фактичного відбуття засудженим:

1) не менше третини строку покарання, призначеного судом за злочин невеликої або середньої тяжкості, а також за необережний тяжкий злочин;

2) не менше половини строку покарання, призначеного судом за умисний тяжкий злочин чи необережний особливо тяжкий злочин, а також у разі, коли особа раніше відбувала покарання у вигляді позбавлення волі за умисний злочин і до погашення або зняття судимості знову вчинила умисний злочин, за який вона була засуджена до позбавлення волі;

3) не менше двох третин строку покарання, призначеного судом за умисний особливо тяжкий злочин, а також покарання, призначеного особі, яка раніше звільнялася умовно-достроково і вчинила новий умисний злочин протягом невідбутої частини покарання.

До осіб, яким покарання замінене більш м'яким, може бути застосоване умовно-дострокове звільнення від відбування покарання (ст. 81 КК).

Якщо особа, відбуваючи більш м'яке покарання, вчинила новий злочин, суд до покарання за знову вчинений злочин додає невідбуту частину більш м'якого покарання за сукупністю вироків (ст. 71 і 72 КК).

8. Звільнення від відбування покарання вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до трьох років.

Засуджених до обмеження волі або до позбавлення волі жінок, які стали вагітними або народили дітей під час відбування покарання, крім засуджених до позбавлення волі на строк більше п'яти років за умисні тяжкі та особливо тяжкі злочини, суд може звільнити від відбування покарання в межах строку, на який згідно з законом жінку може бути звільнено від роботи у зв'язку з вагітністю, пологами і до досягнення дитиною трирічного віку.

Звільнення від відбування покарання застосовується до засудженої, яка має сім'ю або родичів, що дали згоду на спільне з нею проживання, або яка має можливість самостійно забезпечити належні умови для виховання дитини.

Контроль за поведінкою таких жінок здійснюється органом внутрішніх справ за місцем проживання.

Після досягнення дитиною трирічного віку або в разі її смерті суд залежно від поведінки засудженої може звільнити її від покарання або замінити його більш м'яким покаранням чи направити засуджену для відбування покарання, призначеного за вироком. При цьому суд може повністю або частково зарахувати у строк відбування покарання час, протягом якого засуджена не відбувала покарання.

Якщо засуджена, яка була звільнена від відбування по-

карання, відмовляється від дитини, передала її у дитячий будинок, зникла з місця проживання або ухиляється від виховання дитини, догляду за нею, або систематично вчинює правопорушення, що потягли за собою адміністративні стягнення і свідчать про небажання стати на шлях виправлення, суд може за поданням контролюючого органу направити засуджену для відбування покарання, призначеного за вироком.

Якщо в період звільнення від відбування покарання засуджена вчинила новий злочин, суд призначає їй покарання за сукупністю вироків (ст. 71 і 72 КК).

9. Звільнення від покарання за хворобою.

Особа, яка під час відбування покарання захворіла на психічну хворобу, що позбавляє її можливості усвідомлювати мету, зміст та правові наслідки кримінальної відповідальності за вчинене, звільняється від покарання. До такої особи застосовуються примусові заходи медичного характеру, передбачені ст. 92-95 КК.

Особа, яка після вчинення злочину або винесення вироку захворіла на іншу тяжку хворобу, що перешкоджає відбуванню покарання, може бути звільнена від покарання або від подальшого його відбування. При цьому суд враховує тяжкість вчиненого злочину, характер захворювання, особу засудженого та інші обставини справи.

Військовослужбовці, засуджені до службового обмеження, арешту або тримання в дисциплінарному батальйоні, в разі визнання їх непридатними до військової служби за станом здоров'я звільняються від покарання.

При одужанні осіб, звільнених від відбування покарання вони повинні бути направлені для відбування покарання, якщо не закінчилися строки давності, передбачені статтями 49 або 80 КК, або відсутні інші підстави для звільнення від покарання. При цьому час, протягом якого до осіб застосовувалися примусові заходи медичного характеру, зараховується в строк покарання за правилами, передбаченими в частині четвертій статті 84 цього Кодексу, а один день позбавлення волі дорівнює одному дню застосування примусових заходів медичного характеру.

10. Звільнення від покарання актом амністії або помилування.

Акти амністії і помилування - це акти вищих органів державної влади, які видаються ними згідно з їх конституційними повноваженнями, щодо осіб, винних у вчиненні злочинів, про звільнення цих осіб від кримінальної відповідальності, або від покарання, або від наслідків засудження.

Амністія - це юридичний акт кримінально-правового характеру, що стосується певної категорії осіб, винних у вчиненні злочинів, або певної категорії злочинців.

Акт амністії завжди видається з ініціативи державного органу, який його видає. Він же, цей орган, визначає обмеження амністії відносно певного кола злочинців чи злочинів, на яких вона поширюється, а також порядок і строки виконання амністії.

Амністія поширюється на осіб, які вчинили злочини до дати видання акта про амністію і також в цей день. На злочини, що були вчинені наступного дня чи продовжені наступного дня, амністія не поширюється.

В акті про амністію визначаються і межі її застосування. Це можуть бути:

- 1) перелік статей Кодексу, за якими кваліфіковані злочини, що підлягають амністії;
- 2) розміри покарання, до яких застосовується амністія;
- 3) ознаки особи засудженого - вік, засуджений вперше, учасник війни тощо.

Акт амністії може передбачати:

- а) звільнення від кримінальної відповідальності (відмова в порушенні справи, закриття кримінальної справи);
- б) повне звільнення від покарання (головного і додаткового);
- в) часткове звільнення від покарання скороченням його строку (розміру) або звільнення тільки від головного покарання;
- г) заміну покарання більш м'яким видом;
- д) зняття судимості.

Внаслідок амністії кримінальна справа не порушується, а порушена підлягає закриттю (п. 4 ч. 1 ст. 6 КПК). Справа не закривається, якщо обвинувачуваний проти цього заперечує.

Амністія - це акт лише кримінально-правовий, вона всебічно стосується кримінальних правовідносин:

- 1) поширюється на головні і на додаткові покарання, які не були виконані до дня видання акта про амністію, в тому числі штраф, конфіскація майна;
- 2) не поширюється на покарання вже виконані - конфісковане майно чи штраф засудженому не повертаються;
- 3) не поширюється на цивільно-правові відносини - особа, що була звільнена від кримінальної відповідальності чи покарання актом амністії, у всіх випадках зобов'язана відшкодувати потерпілому шкоду (збитки) в повному обсязі.

Акт про помилування - це акт про звільнення від покарання, що видається вищим органом державної влади відносно одного або кількох засуджених (винних у вчиненні злочину). Акт про помилування - завжди персоніфікований, тобто у ньому вказані прізвища осіб, певна особа чи кілька осіб. Ні на кого іншого цей акт не поширюється. Акт про помилування видається, як правило, за ініціативи засудженого, його родичів, або певних громадських організацій, установ чи трудових колективів. Найчастіше такі прохання про помилування подаються до вищих органів державної влади при засудженні до довічного позбавлення волі. У більшості випадків довічне позбавлення волі замінюється позбавленням волі на строк до двадцяти п'яти років.

3. Судимість

Засудження особи з призначенням їй покарання у встановлених законом випадках утворює судимість.

Судимість - це особливий правовий стан особи (статус), що тягне за собою істотні правові обмеження:

- 1) у виборі професії (виду діяльності) і місця проживання;
- 2) в обов'язку повідомляти про судимість в офіційних документах;
 - а також кримінально-правові наслідки у разі вчинення особою нового злочину:
 - 1) судимість є перешкодою звільнення особи від кримінальної відповідальності за підставами ст. 45-49 КК;
 - 2) є кваліфікуючою ознакою вчинення нового злочину, наприклад, повторність у статтях -185-191 КК та ін.;
 - 3) є підставою для посилення покарання - п. 1 ст. 67 КК;
 - 4) впливає на визначення виду виправно-трудової колонії відбування покарання;
 - 5) є перешкодою умовно-дострокового звільнення від покарання (ст. 81 КК).

Такі обмеження та правові наслідки судимості особа має лише протягом часу, встановленого законом.

Отже, **судимість - це встановлені законом обмеження та правові наслідки засудження і покарання, яким особа підлягає протягом встановленого законом часу.** Після закінчення встановленого законом строку судимість погашається, якщо особа протягом цього часу не вчинить нового злочину.

Погашенням судимості скасовуються (анулюються) всі

правові обмеження і особа вважається такою, що не була судимою.

Строки погашення судимості встановлені кримінальним законом. Тривалість строку судимості залежить від виду і тяжкості призначеного судом покарання (ст. 89 КК). Більш тяжке покарання має більш тривалий строк судимості.

Законом встановлені строки і порядок визнання особи такою, що не має судимості; тобто строки і порядок погашення судимості.

Такими, що не мають судимості, визнаються:

1) особи, засуджені до виправних робіт, службового обмеження для військовослужбовців, обмеження волі і позбавлення волі на строк не більше п'яти років, якщо протягом іспитового строку вони не вчинять нового злочину і якщо протягом зазначеного строку рішення про звільнення від відбування покарання з випробуванням не буде скасоване з інших підстав, передбачених законом. Якщо строк додаткового покарання перевищує тривалість іспитового строку, особа визнається такою, що не має судимості після відбуття цього додаткового покарання;

2) жінки, засуджені до обмеження волі або до позбавлення волі (крім випадків засудження до позбавлення волі на строк більше п'яти років за тяжкий чи особливо тяжкий злочин), якщо протягом іспитового строку вони не вчинять нового злочину і якщо після закінчення цього строку не буде прийняте рішення про направлення для відбування покарання, призначеного вироком суду. Якщо засуджена не була звільнена від додаткового покарання і його строк перевищує строк основного покарання, то жінка визнається такою, що не має судимості після відбування цього додаткового покарання;

3) особи, засуджені до позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю після виконання цього додаткового покарання;

4) особи, які відбули покарання у вигляді службового обмеження для військовослужбовців або тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців чи достроково звільнені від цих покарань, а також військовослужбовці, які відбули покарання на гауптвахті замість арешту;

5) особи, засуджені до штрафу, виправних робіт, або арешту, якщо вони протягом року з дня відбуття покарання (основного та додаткового) не вчинять нового злочину;

6) особи, засуджені до обмеження волі, а також засуджені за злочин невеликої тяжкості до позбавлення волі, якщо вони протягом двох років з дня відбуття покарання (основного та додаткового) не вчинять новою злочину;

7) особи, засуджені до позбавлення волі за злочин середньої тяжкості, якщо вони протягом трьох років з дня відбуття покарання (основного та додаткового) не вчинять нового злочину;

8) особи, засуджені до позбавлення волі за тяжкий злочин, якщо вони протягом шести років з дня відбуття покарання (основного та додаткового) не вчинять нового злочину;

9) особи, засуджені до позбавлення волі за особливо тяжкий злочин, якщо вони протягом восьми років з дня відбуття покарання (основного та додаткового) не вчинять нового злочину.

При обчисленні строків погашення судимості:

а) строк погашення судимості починає спливати з дня відбуття основного і додаткового покарання;

б) не враховується додаткове покарання у вигляді позбавлення батьківських прав.

Якщо особа у встановленому законом порядку була достроково звільнена від покарання, то строк погашення судимості обчислюється, виходячи з фактично відбутого покарання з моменту звільнення від відбування покарання (основного і додаткового). В разі, якщо невідбуту частину позбавлення волі замінено більш м'яким покаранням, строки погашення судимості обчислюються, виходячи з відбутого строку позбавлення волі, з моменту відбуття більш м'якого покарання (основного і додаткового).

Якщо особа, яка відбула покарання, до закінчення строку погашення судимості знову вчинить злочин, перебіг строку, що погашав судимість, переривається. В цьому разі строк погашення судимості по першому злочину обчислюється заново після фактичного відбуття покарання (основного і додаткового) за останній злочин. У цих випадках особа вважається судимою за обидва злочини до закінчення строку погашення судимості за найбільш тяжкий з них.

Крім погашення судимості кримінальний закон передбачає також зняття судимості:

- 1) актом амністії;
- 2) іншим законодавчим актом;
- 3) рішенням суду.

Суд має право зняти судимість:

1) з особи, засудженої до позбавлення волі на строк більше десяти років, якщо після відбуття покарання (основного і додаткового) суд визнає, що ця особа виправилась і немає потреби вважати її такою, що має судимість.

2) до закінчення строку погашення судимості за клопотанням громадської організації чи трудового колективу,

якщо засуджений до позбавлення волі після відбуття ним покарання зразковою поведінкою і сумлінним ставленням до праці довів своє виправлення.

Якщо суд відмовить у погашенні чи достроковому знятті судимості, то повторне клопотання може бути порушено не раніше як через рік з дня відмовлення (ч. 6 ст. 414 КПК).

* * *

Законодавство до теми:

1. Статті 28,29, 56, 61 Конституції України.
2. Статті 74-91 Кримінального кодексу України.

Література:

1. *Голина В.* Правовая природа погашення й сняття судимости//Сов. юстиция,,1972-№ 12.-С. 18.
2. *Коржанський М. Й.* Словник кримінально-правових термінів.- Київ, 2000,- 200 с.
3. *Коржанський М. Й.* Науковий коментар Кримінального кодексу України.- Київ, Атіка, Академія, Ельга-Н,- 2001,- 656с.
4. *Стручков Н. А.* Условно-досрочное освобождение от наказания.-М., 1961.-47 с.
5. *Скибицкий В. В.* Освобождение от уголовной ответственности й наказания.- Киев, 1987.- 96 с.
6. *Ткачевский Ю. М.* Освобождение от отбышания наказания- М., 1970.- 237 с.

Тема 17. ПРИМУСОВІ ЗАХОДИ МЕДИЧНОГО ХАРАКТЕРУ ТА ПРИМУСОВЕ ЛІКУВАННЯ

1. Поняття та мета примусових заходів медичного характеру

Примусовими заходами медичного характеру називаються надання амбулаторної психіатричної допомоги, поміщення особи, яка вчинила суспільне небезпечне діяння, що підпадає під ознаки злочину, у спеціальний лікувальний заклад з метою її обов'язкового лікування, а також запобігання вчиненню нею нових суспільне небезпечних діянь (ст. 92 КК).

Примусові заходи медичного характеру згідно з чинним законодавством України не є видом Кримінального покарання:

а) вони не включені до системи кримінальних покарань, порохованих у ст. 51 КК;

б) вони призначаються не лише при вчиненні особою злочину, але і при вчиненні суспільне небезпечного діяння (ст. 92 КК);

в) вони призначаються судом лише особам, які потребують лікування від різних психічних хвороб (хронічного розладу психічної діяльності, слабоумства, іншого хворобливого стану);

г) на відміну від покарання, примусові заходи медичного характеру призначаються на невизначений строк - до видужання чи визнання за необхідне припинення примусових заходів медичного характеру.

Таким чином, примусові заходи медичного характеру застосовуються за наявності сукупності таких ознак:

1. Вчинення особою суспільне небезпечного діяння, передбаченого кримінальним законом і

2. наявності у особи психічної хвороби, яка є небезпечною для цієї особи чи інших осіб і яка вимагає її обов'язкового лікування.

Разом з тим, примусові заходи медичного характеру є:

1. Заходами державного примусу - вони забезпечуються примусовою силою держави;

2. Заходами, які призначаються лише судом у випадках, передбачених законом;

3. Заходами, які застосовуються судом до осіб, що вчинили злочини чи суспільне небезпечні діяння, передбачені статтями Особливої частини КК.

Згідно із законодавчим визначенням сутності примусових заходів медичного характеру метою їх застосування є:

1. Обов'язкове примусове лікування психічно хворих осіб, які вчинили суспільне небезпечні діяння;

2. Запобігання вчиненню ними нових суспільно небезпечних діянь.

Застосування примусових заходів медичного характеру до неосудних можливе лише у випадках, коли буде доведено, що ця особа вчинила суспільно небезпечне діяння, яке має ознаки конкретного злочину, і що ця особа за своїм психічним станом є суспільно небезпечною.

За відсутністю цих умов, до такої особи не можуть бути застосовані примусові заходи медичного характеру. У таких випадках можуть бути застосовані інші заходи, наприклад, передача на піклування родичам чи опікунам при обов'язковому лікарському нагляді.

Примусові заходи медичного характеру можуть бути застосовані судом до осіб:

1) які вчинили у стані неосудності суспільно небезпечні діяння, що підпадають під ознаки діянь, передбачених статтями Особливої частини КК;

2) які вчинили злочин у стані осудності, але захворіли на психічну хворобу до винесення вироку або під час відбування покарання, що позбавляє їх можливості усвідомлювати мету, зміст та правові наслідки кримінальної відповідальності за вчинене.

Згідно зі ст. 9 Основ законодавства України про охорону здоров'я (ВВР.- 1993.- №4.- Ст. 19), примусові заходи медичного характеру застосовуються до осіб, які вчинили суспільно небезпечні діяння, у випадках і на підставах, передбачених законами України. Примусове лікування психічно хворих, які вчинили суспільно небезпечні діяння, застосовується з метою вилікування хворих і захистити суспільство від загрози вчинення ними нових суспільно-небезпечних діянь. Такі заходи призначаються судом у випадках, коли за характером змін психіки хворого і вчиненого ним він створює небезпеку для оточуючих.

Стаття 93 КК передбачає три групи осіб, до яких можуть бути застосовані судом заходи медичного характеру:

а) тих, які вчинили суспільно небезпечні діяння у стані неосудності і які звільняються від кримінальної відповідальності на підставі ч. 2 ст. 19 КК;

б) тих, які захворіли на психічну хворобу після вчинення злочину, але до винесення вироку і які звільняються від покарання. Ці особи після одужання направляються до відбування покарання, якщо немає інших підстав звільнення їх від його відбування;

в) тих, які захворіли на психічну хворобу під час відбу-

вання покарання. Ці особи можуть бути звільненні від відбування покарання, а якщо вони одужають, то можуть бути направлені для його подальшого відбування.

Примусові заходи медичного характеру на підставі ст. 93 КК можуть застосовуватися не лише до осіб, які є хронічно хворими на психічну хворобу, але і до осіб, що мають тимчасовий розлад психічної діяльності, який позбавляє їх можливості усвідомлювати свої дії чи керувати ними. Примусові заходи медичного характеру застосовуються до таких осіб лише у разі, коли тимчасовий розлад психічної діяльності настав після вчинення злочину, але до винесення вироку. Якщо тимчасовий розлад психічної діяльності у особи настав після винесення вироку або під час відбування покарання, то примусові заходи медичного характеру уже не застосовуються.

Не застосовуються примусові заходи медичного характеру, до особи, яка вчинила суспільне небезпечне діяння в стані неосудності або захворіла на душевну хворобу після вчинення злочину, але до винесення ухвали видужала чи її психічний стан змінився настільки, що вона перестала бути суспільне небезпечною¹.

2. Види примусових заходів медичного характеру

Залежно від характеру та тяжкості захворювання, тяжкості вчиненого діяння, з урахуванням ступеня небезпечності психічно хворого для себе або інших осіб, суд може застосувати такі примусові заходи медичного характеру:

- 1) госпіталізація до психіатричного закладу із звичайним наглядом;
- 2) госпіталізація до психіатричного закладу з посиленням наглядом;
- 3) госпіталізація до психіатричного закладу із суворим наглядом.

Госпіталізація до психіатричного закладу із звичайним наглядом може бути застосована судом щодо психічно хворого, який за своїм психічним станом і характером вчиненого суспільне небезпечного діяння потребує тримання у психіатричному закладі і лікування у примусовому порядку.

Госпіталізація до психіатричного закладу з посиленням наглядом може бути застосована судом щодо психічно хво-

¹ Див.: п. 10 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 19 березня 1982 р. «Про судову практику по застосуванню примусових заходів медичного характеру».- Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України (1963-1997 роки).- Сімферополь, 1998.- С. 411.

рого, який вчинив суспільне небезпечне діяння, не пов'язане з посяганням на життя інших осіб, і за своїм психічним станом не становить загрози для суспільства, але потребує тримання у психіатричному закладі та лікування в умовах посиленого нагляду.

Госпіталізація до психіатричного закладу із суворим наглядом може бути застосована судом щодо психічно хворого, який вчинив суспільне небезпечне діяння, пов'язане з посяганням на життя інших осіб, а також щодо психічно хворого, який за своїм психічним станом і характером вчиненого суспільне небезпечного діяння становить особливу небезпеку для суспільства і потребує тримання у психіатричному закладі та лікування в умовах суворого нагляду.

Якщо не буде визнано за необхідне застосування до психічно хворого примусових заходів медичного характеру, а також у разі припинення застосування таких заходів, суд може передати його на піклування родичам або опікунам з обов'язковим лікарським наглядом (стаття 94 КК).

При призначенні виду примусових заходів суд враховує характер і тяжкість хвороби винної особи, тяжкість вчиненого нею діяння і висновок судово-психіатричної експертизи. У своєму висновку експерти вказують тип психіатричної лікарні, виходячи лише з психічного стану хворого. Експерти не можуть оцінювати характер і тяжкість вчиненого хворим суспільне небезпечного діяння. Рекомендації експертів щодо типу психіатричної лікарні не є обов'язковими для суду, а лише дорадчими¹.

Визначення типу психіатричної лікарні при застосуванні примусових заходів медичного характеру є компетенцією суду. Разом з тим, як роз'яснив Пленум Верховного Суду України, застосовуючи до неосудного примусові заходи медичного характеру, суд не має права зазначити в ухвалі (постанові) назву конкретної психіатричної лікарні, у якій має проводитися примусове лікування, і його строк².

Особі, яка страждає на психічні розлади і вчинила суспільне небезпечне діяння, може бути надана примусово судом амбулаторна психічна допомога, якщо особа за станом свого психічного здоров'я не потребує госпіталізації до психіатричного закладу, (ч. 2 ст. 94 КК).

Припинення примусових заходів медичного характеру

¹ Див.: п. 9 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 19 березня 1982 року «Про судову практику по застосуванню примусових заходів медичного характеру».- Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України (1963-1997 роки).- Сімферополь, 1998.- С. 411. Там само.- С. 411.

або зміна їх застосовується судом у встановленому законом порядку.

При припиненні застосування примусових заходів медичного характеру через змінення психічного стану особи на краще, суд може передати її на піклування родичам або опікунам з обов'язковим лікарським наглядом.

У разі припинення застосування примусових заходів медичного характеру через видужання щодо осіб, які вчинили злочини у стані осудності, але захворіли на психічну хворобу до винесення вироку, вони підлягають кримінальній відповідальності на загальних засадах. Згідно з ч. 1 ст. 84 КК, особа, яка під час відбування покарання захворіла на психічну хворобу, що позбавляє її можливості усвідомлювати мету, зміст та правові наслідки кримінальної відповідальності, звільняється від покарання. До такої особи можуть бути застосовані примусові заходи медичного характеру, передбачені ст. 94 КК.

Примусові заходи медичного характеру підлягають скасуванню у зв'язку з видужанням особи чи зміною психічного стану настільки, що воно виключає її суспільну небезпечність¹.

Одночасно із скасуванням примусових заходів медичного характеру щодо видужалої особи, яка захворіла на психічну хворобу після вчинення злочину, суд вирішує питання про відновлення кримінальної справи про притягнення цієї особи до кримінальної відповідальності. Кримінальна справа закривається у випадках, коли спливли строки давності притягнення до кримінальної відповідальності, скасування кримінального закону, наявності акту про амністію чи інших підстав, передбачених законом².

3. Примусове лікування

Примусове лікування може бути застосоване судом, незалежно від призначеного покарання, до осіб, які вчинили злочини та мають хворобу, що становить небезпеку для здоров'я інших осіб.

При призначенні покарання у виді позбавлення волі або обмеження волі примусове лікування здійснюється за місцем відбування покарання. При призначенні інших видів

¹ Див.: п. 13 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 19 березня 1982 року «Про судову практику по застосуванню примусових заходів медичного характеру».- Там само.- С. 412.

Див.: п. 14 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 19 березня 1982 року.- Там само.- С. 412.

покарань примусове лікування здійснюється у спеціальних лікувальних закладах, (ст. 96 КК).

Примусовим лікуванням називаються передбачені кримінальним законодавством заходи державного примусу, які не є кримінальним покаранням, і застосовуються судом поряд з покаранням до засуджених алкоголіків і наркоманів з метою їхвилікування, профілактики цих хвороб, а також запобігання вчиненню ними нових суспільне небезпечних діянь.

Згідно з Законом України від 15 лютого 1995 року «Про заходи протидії незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів та зловживанню ними» (ВВР.- 1995.- № 10.- Ст. 64) примусове лікування - це лікування на підставі судового рішення хворого на наркоманію, який ухиляється від добровільного лікування або продовжує вживати наркотичні засоби без призначення лікаря і порушує права інших осіб (ст. 1). Статтею 16 Закону України від 15 лютого 1995 року встановлено, що особа, яка визнана хворою на наркоманію, але ухиляється від добровільного лікування або продовжує після лікування вживати наркотичні засоби без призначення лікаря, і відносно якої у зв'язку з її небезпечною поведінкою до органів внутрішніх справ або прокуратури звернулися близькі родичі чи інші особи, за рішенням суду може бути направлена на лікування від наркоманії до спеціальних закладів органів охорони здоров'я, а неповнолітні, які досягли шістнадцятирічного віку,- до спеціалізованих лікувально-виховних закладів терміном до одного року. Спеціалізовані лікувальні і лікувально-виховні заклади для неповнолітніх визначаються Міністерством охорони здоров'я України. Порядок лікування таких хворих та функціонування спеціалізованих закладів встановлюється Кабінетом Міністрів України.

Не підлягають направленню на примусове лікування особи, які страждають на тяжкі психічні розлади або іншу тяжку хворобу, що перешкоджає перебуванню в таких закладах, інваліди 1 та 2 груп, вагітні жінки і матері, що мають немовлят, а також чоловіки віком понад 60 років і жінки віком понад 55 років. До таких осіб застосовується лікування в порядку, визначеному Міністерством охорони здоров'я України.

Постанова суду про направлення особи, хворої на шркоманію, на примусове лікування є підставою для звільнення цієї особи з роботи або з навчального закладу, (ст. 21 Закону).

Особа, яка перебуває на примусовому лікуванні, на підставі подання спеціалізованого лікувального закладу і медичного висновку може бути достроково звільнена від нього або виписана з такого лікувального закладу у разі:

а) тяжкого захворювання, що перешкоджає подальшому перебуванню у цій установі, або коли:

б) відпала необхідність у лікуванні від наркоманії (ст. 18 Закону).

Примусове лікування не призначається щодо неосудних. До неосудних застосовуються заходи медичного характеру, передбачені статтею 94 КК.

Примусове лікування алкоголіків і наркоманів є супутнім кримінальному покаранню і призначається лише у зв'язку з ним і відбувається там, де виконується покарання. Коли внаслідок алкоголізму чи наркоманії виникає психічне захворювання, яке позбавляє особу можливості усвідомлювати свої дії, керувати ними, до неї застосовуються примусові заходи медичного характеру, передбачені ст. 94 КК.

Призначення примусового лікування психічно хворим залежить від характеру і ступеня суспільної небезпечності вчиненого ними діяння, а алкоголікам і наркоманам - незалежно.

Примусове лікування неосудних є обов'язковим, воно не може бути протипоказане їм. Примусове лікування алкоголіків і наркоманів може мати протипоказання.

У разі систематичного порушення особою, яка перебуває на примусовому лікуванні у спеціалізованому лікувальному закладі, режиму та курсу лікування від наркоманії, внаслідок чого заходи лікувального впливу не дали позитивних результатів, за поданням адміністрації лікувального закладу, погодженим з прокурором, і на підставі медичного висновку суд за місцем розташування лікувального закладу може продовжити цій особі строк перебування в ньому. При цьому загальний термін примусового лікування не може перевищувати дванадцяти місяців (стаття 19 Закону).

Особа, яка втекла із спеціалізованого лікувального закладу чи по дорозі до нього, притягується до кримінальної відповідальності на загальних засадах.

* * *

Законодавство до теми:

1. Статті 28, 29, 49 Конституції України.
2. Статті 92-96 Кримінального кодексу України.

Література до теми:

1. Музика А. А. Примусові заходи медичного і виховного характеру-Київ, 1997.- 125 с.
2. Михеев Р. Й. Проблеми вменяемости й невменяемости в советском уголовном праве.- Владивосток, 1983.- 300 с.
3. Михеев Р. Й. Уголовное право й психиатрия.- Владивосток, 1988-248 с.
4. Спіріна І. Д. Судово-психіатрична експертиза.- Дніпропетровськ, 2000.- 148 с.

Тема 18. ОСОБЛИВОСТІ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ТА ПОКАРАННЯ НЕПОВНОЛІТНІХ

Чинне кримінальне законодавство України вперше після Зведення Законів 1743 року, укладеного українськими законодавцями у м. Глухові, містить спеціальний розділ, у якому визначаються особливості кримінальної відповідальності неповнолітніх.

Цей розділ Кримінального кодексу України є свідченням прояву гуманізму Української Держави і його відповідність сучасному іноземному кримінальному законодавству, схваленому ООН (Мінімальні стандартні здійснення правосуддя стосовно неповнолітніх, 1985 року).

Неповнолітніми визнаються особи, які не досягли віку вісімнадцяти років. Кримінальна відповідальність згідно з ч. 1 ст. 22 КК настає з шістнадцяти років.

Правильно орієнтуватися у хвилях суспільного життя, правильно оцінювати свої дії та вміти керувати ними людина може лише з досягненням певного віку, маючи достатній життєвий досвід, освіту, вміння і знання.

Вважається, що людина, яка досягла 16 років, вже володіє такими властивостями і може бути кримінальною відповідальною, тобто бути суб'єктом злочину (ст. 18 КК).

Згідно зі статтею 22 КК України кримінальній відповідальності підлягає особа, якій до вчинення злочину виповнилося шістнадцять років (ч. 1 ст. 22 КК).

Це загальна кримінальна правосуб'єктність.

За деякі злочини, суспільна небезпечність та забороненість кримінальним законом яких зрозуміла особам і меншого віку, кримінальна відповідальність настає з 14 років. Згідно з ч. 2 ст. 22 кримінальна відповідальність з 14 років настає за злочини, передбачені ч. 2 ст. 22 КК.

Згідно з ч. 2 ст. 22 КК, особи, що вчинили злочини у віці від чотирнадцяти до шістнадцяти років, підлягають кримінальній відповідальності лише за умисне вбивство (статті 115-117 КК), посягання на життя державного чи громадського діяча, працівника правоохоронного органу, члена громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону або військовослужбовця, судді, народного засідателя чи присяжного у зв'язку з їх діяльністю, пов'язаною із

¹ Див.: *Костяковський А. Ф.* Права, по котрым судится малороссийский народ.- Киев, 1879.

здійсненню правосуддя, захисника чи представника особи у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги, представника іноземної держави (статті 112, 348, 379, 400, 443), умисне тяжке тілесне ушкодження (стаття 121, ч. 3 статей 345, 346, 350, 377, 398), умисне середньої тяжкості тілесне ушкодження (стаття 122, ч. 2 статей 345, 346, 350, 377, 398), диверсію (стаття 113), бандитизм (стаття 257), терористичний акт (стаття 258), захоплення заручників (статті 147 і 349), зґвалтування (стаття 152), насильницьке задоволення статевої пристрасті неприродним способом (стаття 153), крадіжку (статті 185, ч. 1 статей 262, 308), грабіж (статті 186, 262, 308), розбій (стаття 187, частина третя статей 262, 308), вимагання (статті 189, 262, 308), умисне знищення або пошкодження майна (ч. 2 статей 194, 347, 352, 378, ч. 2 та 3 ст. 399), пошкодження шляхів сполучення і транспортних засобів (стаття 277), угон або захоплення залізничного рухомого складу, повітряного, морського чи річкового судна (стаття 278), незаконне заволодіння транспортним засобом (ч. 2, 3 статті 289), хуліганство (стаття 296).

Ч. 2 ст. 22 КК встановлює спеціальну кримінальну правосуб'єктність. Практичне значення спеціальної кримінальної правосуб'єктності в тому, що відповідальності з 14 років особа може підлягати лише за ті злочини, які її утворюють, тобто ті злочини, які перераховані (містяться) в ч. 2 ст. 22 КК. Ні за які інші злочини неповнолітні від 14 до 16 років не можуть (не повинні!) бути притягнені до кримінальної відповідальності. Тобто, перелік діянь, за які кримінальна відповідальність настає з 14 років у ч. 2 ст. 22 КК - вичерпний.

Особлива кримінальна правосуб'єктність чинним кримінальним законом України спеціально не виділена. Але деякі склади злочинів містять її ознаки. Наприклад, ст. 304 КК передбачає відповідальність за втягнення неповнолітніх у злочинну діяльність, у пияцтво, жебрацтво, азартні ігри. Вказівка на те, що потерпілим може бути неповнолітній, дає підстави для висновку, що суб'єктом цього злочину може бути лише особа повнолітня, доросла, що досягла віку 18 років. Втягнення неповнолітнього у злочинну діяльність неповнолітнім, наприклад, 17-річного 16-річним, призводить до абсурду.

У слідчо-судово-прокурорській практиці також визнається, що відповідальною за втягнення неповнолітнього у злочинну діяльність (ст. 304 КК), у немедичне вживання лікарських та інших засобів, що викликають одурманювання (ст. 324 КК), може бути лише доросла особа.

Пленум Верховного Суду України в Постанові від 23 грудня 1983 р. «Про практику застосування судами України законодавства про відповідальність за втягнення неповнолітніх у злочинну та іншу антигромадську діяльність» (п. 3) зазначив, що кримінальну відповідальність за ст. 30 КК. України несуть тільки особи, які на момент вчинення злочину досягли вісімнадцятирічного віку¹.

До особливої правосуб'єктності відносяться також злочини, які передбачають відповідальність військовослужбовців (ст. 401-436 КК), посадових осіб (ст. 364-368 КК), працівників транспорту (ст. 276 КК), оскільки ними можуть бути лише дорослі особи. Але якщо за певних обставин статус військовослужбовця, посадової особи чи працівника транспорту отримує неповнолітній, то він повинен бути визнаний суб'єктом цих злочинів, оскільки законом (ч. 1 ст. 22 КК) передбачена кримінальна відповідальність за всі злочини з 16-річного віку, а особлива правосуб'єктність законом не передбачена для всіх злочинів.

При цьому необхідно також взяти до уваги, що особи віком від 16 до 18 років (неповнолітні) можуть бути співучасниками військових, посадових та інших злочинів. Нелогічно було б за співучасті притягувати до відповідальності 16-річних, а за виконання таких злочинів - ні.

Отже, вік - це визначений за документами юридичний період життя людини. Вік вимірюється часом. При наявності документів вік особи визначається документами. При відсутності документів вік встановлює судово-медична експертиза.

Особа, такою що досягла певного віку, вважається не в день народження, а починаючи з наступної доби. Для цього треба враховувати поясний час, літній та зимовий час.

У тих випадках, коли вік неповнолітньої особи встановлює судово-медична експертиза, при визначенні нею року народження, наприклад, «народився у 1980 році», днем народження вважається останній день цього року - 31 грудня 1980 року. Якщо ж судово-медична експертиза визначила вік неповнолітнього мінімальною і максимальною кількістю років, наприклад, «неповнолітній має вік 15-16 років», то вважається, що ця особа має вік 15 років, а днем її народження також буде остання доба року народження.

Враховуючи психофізичні особливості підлітків, закон зобов'язує суд у кожному випадку обговорювати питання про можливість застосування до них примусових заходів

¹ Див.: Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних та цивільних справах.- К.. 1995.- С. 179.

виховного характеру. Крім цього, кримінальна відповідальність неповнолітніх має дуже істотні особливості, обмеження:

1. До неповнолітніх не застосовується довічне позбавлення волі (ч. 2 ст. 64 КК);
2. Строк позбавлення волі неповнолітнього не може перевищувати 15 років (ч. 2 ст. 102 КК);
3. До неповнолітніх більш поширено застосовується умовно-дострокове звільнення від покарання (ст. 107 КК);
4. Вчинення злочину неповнолітнім завжди визнається обставиною, що пом'якшує кримінальну відповідальність (п. 3 ст. 66 КК);
5. До неповнолітніх злочинців можуть бути застосовані замість покарання примусові заходи виховного характеру (ст. 97, 105 КК);
6. Особи, віком до вісімнадцяти років, відбувають покарання не у кримінально-виконавчих установах (ч. 1 ст. 61 КК), а у виховних установах (ч. 1 ст. 100 КК).

Кримінальна відповідальність неповнолітніх має лише окремі особливості, оскільки загалом кримінальна відповідальність неповнолітніх має загальний характер. Стосовно неповнолітніх загальними є підстави кримінальної відповідальності, критерії вини, співучасті, призначення покарання за сукупністю злочинів і сукупності вироків, мінімальні межі різних видів покарань тощо.

Особливості кримінальної відповідальності неповнолітніх стосуються лише:

1) звільнення від кримінальної відповідальності неповнолітніх із застосуванням примусових заходів виховного характеру (ст. 97, 105 КК);

2) неповнолітнім можуть бути призначені лише такі основні види покарань:

- а) штраф;
- б) громадські роботи;
- в) виправні роботи;
- г) арешт;
- д) позбавлення волі на певний строк і такі додаткові покарання:
 - штраф;
 - позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю (ст. 98 КК);
- 3) призначення покарання (ст. 103 КК);
- 4) звільнення від відбування покарання з випробуванням (ст. 104 КК);

5) умовно-дострокове звільнення від відбування покарання (ст. 107КК);

6) погашення і зняття судимості (ст. 108 КК).

Звільнення від кримінальної відповідальності із застосуванням примусових заходів виховного характеру (ст. 97 і 105 КК),

Неповнолітнього, який вперше вчинив злочин невеликої тяжкості, може бути звільнено від кримінальної відповідальності, якщо його виправлення можливе без застосування покарання.

У цих випадках суд застосовує до неповнолітнього примусові заходи виховного характеру.

Примусові заходи виховного характеру суд застосовує і до особи, яка до досягнення віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність, вчинила суспільне небезпечне діяння, що підпадає під ознаки передбаченого Особливою частиною Кримінального Кодексу.

При ухиленні неповнолітнього, що вчинив злочин, від застосування до нього примусових заходів виховного характеру, ці заходи скасовуються і, він притягується до кримінальної відповідальності.

Неповнолітній, який вчинив злочин невеликої тяжкості, може бути звільнений судом від покарання, якщо буде визнано, що внаслідок щирого розкаяння та подальшої бездоганної поведінки він на момент постановлення вироку не потребує застосування покарання.

У таких випадках суд застосовує до неповнолітнього такі примусові заходи виховного характеру:

- 1) застереження;
- 2) обмеження дозвілля і встановлення особливих вимог до поведінки неповнолітнього;
- 3) передача неповнолітнього під нагляд батьків, чи осіб, які їх замінюють, чи під нагляд педагогічного або трудового колективу за його згодою, а також окремих громадян на їхнє прохання;
- 4) покладення на неповнолітнього, який досяг чотирнадцятирічного віку і має майно або доход, обов'язку відшкодування заподіяних майнових збитків;
- 5) направлення неповнолітнього до спеціальної навчально-виховної установи для дітей і підлітків до його виправлення, але на строк, що не перевищує трьох років. Умови перебування в цих установах неповнолітніх та порядок їх залишення визначаються законом.

До неповнолітнього може бути застосовано кілька примусових заходів виховного характеру. Тривалість заходів

виховного характеру встановлюється судом, який їх признає.

Суд може також визнати за необхідне призначити неповнолітньому вихователя в порядку, передбаченому законом.

При ухиленні неповнолітнього від застосування до нього примусових заходів виховного характеру ці заходи скасовуються, і він направляється для відбування призначеного покарання.

Відповідно до ст. 105 КК примусові заходи виховного характеру застосовуються до особи, яка у віці до вісімнадцяти років вчинила злочин, що не становить великої суспільної небезпеки, а також до особи, котра до виповнення віку, з якого настає кримінальна відповідальність, вчинила суспільно небезпечне діяння, передбачене КК¹.

Примусові заходи виховного характеру не можуть бути застосовані до дітей, які вчинили малозначні діяння.

Передбачений ст. 105 КК перелік примусових заходів виховного характеру є вичерпним, але до неповнолітнього може бути застосовано кілька з цих примусових заходів виховного характеру.

Примусові заходи виховного характеру можуть бути застосовані до неповнолітнього, який вчинив злочин, лише за умови, що цей злочин не становить великої суспільної небезпеки (тобто злочин невеликої тяжкості - ч. 2 ст. 12 КК), а виправлення його можливе без застосування кримінального покарання.

При визначенні ступеня тяжкості злочину враховується вся сукупність ознак злочину - об'єкт посягання, способи вчинення злочину, обставини і стадії вчинення злочину, форми вини, мотиви і мета його вчинення, його ролі та характеру участі (якщо злочин вчинено у співучасті), тяжкості наслідків, які настали чи могли настати.

Передача неповнолітнього під нагляд батькам або особам, які їх замінюють (усиновителі, опікуни, піклувальники), допускається лише за наявності доказів про їх здатність забезпечити виховний вплив на нього та постійний контроль за його поведінкою. Не можуть передаватися неповнолітні під нагляд батькові чи матері, які позбавлені бать-

¹ Див.: п. 2 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 22 грудня 1995 року «Про практику застосування судами примусових заходів виховного характеру».- Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України (1963-1997 роки).- Сімферополь, 1998.- С. 76-77.

Див.: п. 4 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 22 грудня 1995 р.- Там само.- С. 77.

Див. п. 3 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 22 грудня 1995 р.-Там само- С. 77.

ківських прав, а також батькам чи іншим особам, котрі не здатні позитивно впливати на неповнолітнього¹.

Покладення обов'язку відшкодувати заподіяні збитки як примусовий захід виховного характеру застосовується лише до неповнолітнього, який досяг 14 років, має майно або доходи і не потребує застосування іншого примусового заходу виховного характеру².

До спеціальних навчально-виховних установ неповнолітні направляються у випадках, коли вони вийшли з-під контролю батьків чи осіб, які їх замінюють, не піддаються виховному впливу і не можуть бути виправлені застосуванням інших примусових заходів виховного характеру.

До навчально-виховних установ не направляються неповнолітні, які визнані інвалідами, а також ті особи, яким за висновком відповідних спеціалістів перебування в таких закладах протипоказане за станом здоров'я.

Спеціальним навчально-виховними установами є загальноосвітні школи соціальної реабілітації та професійні училища соціальної реабілітації. Статус зазначених навчально-виховних установ визначений Законом України від 24 січня 1995 року «Про органи і служби у справах неповнолітніх та спеціальні установи для неповнолітніх».

Мережа цих установ і Положення про них затверджені постановою Кабінету Міністрів України від 13 жовтня 1993 р. № 859.³

До загальноосвітньої школи направляються неповнолітні віком від 11 до 14 років включно, а до професійного училища соціальної реабілітації від 14 до 18 років до їх виправлення, але на строк не більше трьох років.⁴

У загальноосвітніх школах соціальної реабілітації неповнолітні тримаються до досягнення ними 14 років, а у професійних училищах соціальної реабілітації - 18 років. У виняткових випадках, якщо це необхідно для закінчення навчального року або професійної підготовки, перебування у школах може бути продовжене до 15 річного віку, а у професійних училищах - за рішенням суду до досягнення неповнолітнім 19 років.

Учні загальноосвітніх шкіл соціальної реабілітації, яким

¹ Див.: п. 6 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 22 грудня 1995 року.-Там само.-С. 77-78.

² Див.: п. 7 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 22 грудня 1995 року.- Там само.- С. 78.

³ Див.: п. 8 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 22 грудня 1995 р.-Там само.-С. 78.

⁴ Див.: п. 9 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 22 грудня 1995 року.-Там само.- С. 78-79.

виповнилося 15 років, але які не виправилися, за рішенням суду можуть бути переведені до професійного училища соціальної реабілітації. У таких випадках загальний строк перебування учня в цих спеціальних навчально-виховних установах теж не може перевищувати трьох років.

Учень, який довів своє виправлення, підлягає достроковому звільненню з навчально-виховного закладу соціальної реабілітації¹.

Суттєві обмеження і особливості визначені законом щодо застосування до неповнолітніх різних видів покарань.

Штраф (ст. 99 КК)

Штраф застосовується лише до неповнолітніх, що мають самостійний доход або майно, на яке може бути звернене стягнення.

Розмір штрафу встановлюється судом незалежно від тяжкості вчиненого злочину та з урахуванням майнового стану неповнолітнього в межах до п'ятисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Громадські та виправні роботи (ст. 100 КК)

Виправні роботи можуть бути призначені неповнолітньому за місцем робіт на строк від двох місяців до одного року.

Із заробітку неповнолітнього, засудженого до виправних робіт, здійснюється відрахування в доход держави в розмірі, встановленому вироком суду, в межах від п'яти до десяти відсотків.

Арешт (ст. 101 КК)

Арешт полягає у триманні неповнолітнього, який на момент постановленням вироку досяг шістнадцяти років, в умовах ізоляції в спеціально пристосованих установах на строк від п'ятнадцяти до сорока п'яти діб.

Позбавлення волі на певний строк (ст. 102 КК)

Покарання у виді позбавлення волі особам, які не досягають до вчинення злочину вісімнадцятирічного віку, не може бути призначене на строк більше п'ятнадцяти років. Неповнолітні, засуджені до покарання у виді позбавлення волі, відбувають його у спеціальних виховних установах.

Позбавлення волі не може бути призначене неповнолітньому, який вперше вчинив злочин невеликої тяжкості.

Покарання у виді позбавлення волі призначається неповнолітньому:

1) за вчинений повторно злочин невеликої тяжкості - на строк не більше двох років;

¹ Див.: п. 10 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 22 грудня 1995 року - Там само.-С. 79.

- 2) за злочин середньої тяжкості - на строк не більше чотирьох років;
- 3) за тяжкий злочин - на строк не більше семи років;
- 4) за особливо тяжкий злочин - на строк не більше десяти років;
- 5) за особливо тяжкий злочин, поєднаний з умисним позбавленням життя людини - на строк до п'ятнадцяти років.

Призначення покарання (ст. 103 КК)

При призначенні покарання неповнолітньому суд, крім загальних засад призначення покарання (ст. 65 КК), а також обставин, які пом'якшують покарання (ст. 66 КК) і обставин, які обтяжують покарання (ст. 67 КК) враховує умови його життя та виховання, вплив дорослих, рівень розвитку та інші особливості особи неповнолітнього.

При призначенні покарання неповнолітньому за сукупністю злочинів або вироків остаточне покарання у вигляді позбавлення волі не може перевищувати п'ятнадцяти років.

Звільнення від відбування покарання з випробуванням (ст. 104 КК)

Звільнення від відбування покарання з випробуванням застосовується до неповнолітніх на загальних засадах з урахуванням положень, передбачених статтею 104 КК.

Звільнення від відбування покарання з випробуванням може бути застосоване до неповнолітнього лише у разі його засудження до позбавлення волі.

Іспитовий строк устанавлюється тривалістю від одного до двох років.

При звільненні неповнолітнього від відбування покарання з випробуванням суд може покласти на окрему особу, за її згодою або на її прохання, обов'язок щодо нагляду за засудженим та проведення з ним виховної роботи.

Звільнення від покарання із застосуванням примусових заходів виховного характеру (ст. 105 КК)

Неповнолітній, який вчинив злочин невеликої тяжкості, може бути звільнений судом від покарання, якщо буде визнано, що внаслідок щирого розкаяння та подальшої бездоганної поведінки він на момент постановлення вироку не потребує застосування покарання.

У цьому разі суд застосовує до неповнолітнього такі примусові заходи виховного характеру:

- 1) застереження;
- 2) обмеження дозвілля і встановлення особливих вимог до поведінки неповнолітнього;
- 3) передача неповнолітнього під нагляд батьків чи осіб, які їх замінюють, чи під нагляд педагогічного або трудового

колективу за його згодою, а також окремих громадян на їхнє прохання;

4) покладення на неповнолітнього, який досяг чотирнадцятирічного віку і має майно або дохід, обов'язку відшкодування заподіяних майнових збитків;

5) направлення неповнолітнього до спеціальної навчально-виховної установи для дітей і підлітків до його виправлення, але на строк, що не перевищує трьох років. Умови перебування в цих установах неповнолітніх та порядок їх залишення визначаються законом.

До неповнолітнього може бути застосовано кілька примусових заходів виховного характеру, що передбачені у частині другій цієї статті. Тривалість заходів виховного характеру, передбачених у пункті 2 та 3 частини другої цієї статті, встановлюється судом, який їх призначає.

Суд може також визнати за необхідне призначити неповнолітньому вихователя в порядку, передбаченому законом.

У разі ухилення неповнолітнього від застосування до нього примусових заходів виховного характеру, ці заходи скасовуються і він направляється для відбування призначеного покарання.

Звільнення від кримінальної відповідальності та покарання у зв'язку із закінченням строків давності (ст. 106 КК)

Давність притягнення до кримінальної відповідальності та виконання обвинувального вироку до осіб, які вчинили злочин у віці до вісімнадцяти років, застосовуються відповідно до статей 49 та 80 кримінального Кодексу з урахуванням положень, передбачених статтею 106 КК. Щодо цих осіб встановлюються такі строки давності притягнення до кримінальної відповідальності:

- 1) два роки - у разі вчинення злочину невеликої тяжкості;
- 2) п'ять років — у разі вчинення злочину середньої тяжкості;
- 3) сім років - у разі вчинення тяжкого злочину;
- 4) десять років — у разі вчинення особливо тяжкого злочину.

При застосуванні до таких осіб строку давності виконання обвинувального вироку встановлюються такі строки:

1) два роки - у разі засудження до покарання, не пов'язаного з позбавленням волі, а також при засудженні до покарання у вигляді позбавлення волі за злочин невеликої тяжкості;

2) п'ять років - у разі засудження до покарання у виді позбавлення волі за злочин середньої тяжкості, а також при

засудженні до покарання у виді позбавлення волі на строк не більше п'яти років за тяжкий злочин;

3) сім років - у разі засудження до покарання у виді позбавлення волі на строк не більше п'яти років за тяжкий злочин;

4) сім років - у разі засудження до покарання у виді позбавлення волі за особливо тяжкий злочин.

При зупиненні перебігу строків давності, передбачених в частині другій статті 49 та частині третій статті 78 КК, загальний строк давності не може перевищувати п'ятнадцяти років.

Умовно-дострокове звільнення від відбування покарання (ст. 107 КК)

До осіб, які відбувають покарання у вигляді позбавлення волі за злочин, вчинений у віці до вісімнадцяти років, може бути застосоване умовно-дострокове звільнення від відбування покарання незалежно від тяжкості вчиненого злочину.

Умовно-дострокове звільнення від відбування покарання може бути застосоване, якщо засуджений зразковою поведінкою, сумлінним ставленням до праці та навчання довів своє виправлення.

Умовно-дострокове звільнення від відбування покарання може бути застосоване до засуджених за злочин, вчинений у віці до вісімнадцяти років, після фактичного відбуття:

1) не менше третини призначеного строку покарання у виді позбавлення волі та злочин невеликої або середньої тяжкості і за необережний тяжкий злочин;

2) не менше половини строку покарання у виді позбавлення волі, призначеного судом за умисний тяжкий злочин чи необережний особливо тяжкий злочин, а також, якщо особа раніше відбувала покарання у виді позбавлення волі за умисний злочин і до погашення або зняття судимості знову вчинила у віці до вісімнадцяти років новий умисний злочин, за який вона засуджена до позбавлення волі;

3) не менше двох третин строку покарання у виді позбавлення волі, призначеного судом за умисний особливо тяжкий злочин, а також, якщо особа раніше відбувала покарання у виді позбавлення волі і була умовно-достроково звільнена від відбування покарання, але до закінчення невідбутої частини покарання та до досягнення вісімнадцятирічного віку знову вчинила умисний злочин, за який вона засуджена до позбавлення волі.

До неповнолітніх заміна невідбутої частини покарання більш м'яким покаранням не застосовується.

При вчиненні особою, щодо якої застосоване умовно-дострокове звільнення від відбування покарання, протягом

невідбугої частини покарання нового злочину суд признає їй покарання за сукупністю вироків, за правилами, передбаченими статтями 71 і 72 КК.

Погашення та зняття судимості (ст. 108 КК)

Погашення та зняття судимості щодо осіб, які вчинили злочин до досягнення ними вісімнадцятирічного віку, здійснюється на загальних засадах з урахуванням положень, передбачених статтею 108 КК.

Такими, що не мають судимості, визнаються неповнолітні:

- 1) засуджені до покарання, не пов'язаного з позбавленням волі, після виконання цього покарання;
- 2) засуджені до позбавлення волі за злочини невеликої або середньої тяжкості, якщо вони протягом одного року з дня відбуття покарання не вчинять нового злочину;
- 3) засуджені до позбавлення волі за тяжкий злочин, якщо вони протягом трьох років з дня відбуття покарання не вчинять нового злочину.
- 4) засуджені до позбавлення волі за особливо тяжкий злочин, якщо вони протягом п'яти років з дня відбуття покарання не вчинять нового злочину.

Дострокове зняття судимості допускається лише щодо особи, яка відбула покарання у виді позбавлення волі за тяжкий або особливо тяжкий злочин, вчинений у віці до вісімнадцяти років, за підставами, передбаченими у частині першій ст. 91 КК, після закінчення не менше як половини строку погашення судимості, зазначеного у частині 2 ст. 91 КК.

* * *

Законодавство до теми:

1. Статті 52, 53 Конституції України.
2. Статті 97—108 Кримінального кодексу України.

Постанови Пленуму Верховного Суду України:

- від 22 грудня 1995 р. «Про практику застосування судами примусових заходів виховного характеру».
- від 26 червня 1981 р. «Про практику застосування судами України законодавства про злочини неповнолітніх і про втягнення їх у злочинну та іншу антигромадську діяльність».

Література до теми:

1. Астнеміров З. А. Уголовная ответственность й наказание несовершеннолетних.- М., 1970.- 125 с.
2. Музика А. А. Примусові заходи медичного і виховного характеру.-Київ, 1997- 125 с.

Бібліографія

1. *Алексеев С. С.* Проблемы теории права. Курс лекций. Том 1. Свердловск, 1972.- 396 с- Том 2.- Свердловск, 1973-402 с.
2. *Алексеев С. С.* Философия права.- М., 1997.- 336 с.
3. *Астемиров З. А.* Уголовная ответственность и наказание несовершеннолетних.- М., 1970.- 125 с.
4. *Багрий - Шахматов Л. В.* Уголовная ответственность и наказание.- Минск, 1976.- 383 с.
5. *Бажанов М. И.* Назначение наказаний по советскому уголовному праву.- Киев, 1980.- 216с.
6. *Бажанов М. И.* Уголовное право Украины. Общая часть. Конспект лекций.-Днепропетровск, 1992.-168 с.
7. *"Т.Беккариа Чезаре.* О преступлениях и наказаниях.- М., 1939.— 464с.
8. *Беляев Н. А.* Цели наказания и средства их достижения в исправительно-трудовых учреждениях.-Л., Изд. ЛГУ:- 1963.- 186 с.
9. *Бертрам Д. Г.* История розги. Преступление и наказание в мировой практике. В двух томах. Том 1.- М., «Просвет», 1992.- 336 с. Том 2.- М., «Просвет», 1992-336 с.
10. *Бартошек Милан.* Римское право. Понятия, термины, определения.- М., 1989.- 448 с.
11. *Бачинин В. А.* Философия права и преступления.- Харьков, Фолио, 1999-607с.
12. *Біленчук П. Д., Гвоздецький В. Д., Сливка С. С.* Філософія права.- Навчальний посібник для вищих навчальних закладів.- Київ, 1999.-208с.
13. *Бьшевский Ю. В., Марцев А. Й.* Наказание и его назначение.- Омск, 1975.-82с.
14. *Блум М. Й., Тилле А. А.* Обратная сила закона.- М., 1969.- 140 с.
15. *Брайнин Я. М.* Уголовная ответственность и ее основание в советском уголовном праве.- М., 1963.- 274 с.
16. *Брайнин Я. М.* Уголовный закон и его применение.- М., 1967.- 240с.
17. *Бурчак Ф. Г.* Учение о соучастии по советскому уголовному праву.-К., 1969.-216с.
18. *Бурчак Ф. Г.* Квалификация преступлений.-Киев, 1985.- 120 с.
19. *Бушувев Й. А.* Ответственность за укрывательство преступлений и недоносительство.- М., 1965.- 138 с.
20. *Бушувев Г. В.* Социальная и уголовно-правовая оценка причинения вреда преступнику при задержании.- Горький, 1976.- 87 с.
21. *Викторов Б. А.* Цель и мотив в тяжких преступлениях.- М., 1963.-82с.
22. *Виттенберг Г., Панченко П.* Прикосновенность к преступлению по советскому уголовному праву- Иркутск, 1976-50 с.
23. *Власть и право.* Из истории русской правовой мысли.- Л., 1990.-319с.
24. *Волкое Б. С.* Проблема воли и уголовная ответственность.- Изд. Казанского университета, 1955.— 136 с.
25. *Волкое Б. С.* Мотивы преступлений.- Изд. Казанского университета, 1982.-152с.

26. Вопросы уголовного права и процесса в практике прокурорского надзора.- М., 1976.- 494 с.
27. Вопросы уголовного права и процесса в практике Верховных Судов СССР и РСФСР.- 1938-1978.- М., 1980.- 472 с.
28. Воробей П. А., Коржанський М. Й., Шунаковський В. М. Завдання і дія кримінального закону.- Київ, 1997.- 158 с.
29. Воробей П. А. Теорія і практика кримінально-правового ставлення в вину.- Київ, 1997.- 184 с.
30. Габияни А. А. Уголовная ответственность за преступления.- Тбилиси, 1968.- 160с.
31. Галнакбаров Р. Р. Групповое преступление: постоянные и переменные признаки.- Свердловск, 1973.- 140 с.
32. Гаухман Л. Д. Борьба с насильственными посягательствами.- М., 1969.-120с.
33. Гаухман Л. Д. Насилье как средство совершения преступления.- М., 1974.-167с.
34. СагаосШиесН. Ртамго кате. 2«Ікіапіе.-\Уаg8га\уа, 1996-360 с.
35. Гегель Г. В. Ф. Философия права.- М., 1990.- 524 с.
36. Гегель Г. Политические произведения.- М., 1978.-438 с.
37. Гельфанд Й. А., Куц Н. Т. Необходимая оборона по советскому уголовному праву.- Киев, 1962.- 228 с.
38. Гельфер М. А. Уголовное право зарубежных социалистических государств.- М., 1973.- 142 с.
39. Герцензон А. А. Уголовное право и социальная психология.- М., 1970.-286с.
40. Горелик Й. Й. Наказание и его назначение.- Минск, 1978- 94 с.
41. Грант Александр. Процесе Япончика.- М., 1997.- 496 с.
42. Гринберг М. С. Проблема производственного риска в уголовном праве.- М., 1963.- 132 с.
43. Гришаев П. Й., Кригер Г. А. Соучастие по уголовному праву.- М., 1959.-256с.
44. Дагель П. С. Множественность преступлений.- Владивосток, 1961.-26с.
45. Дагель П. С., Михеев Р. Й. Теоретические основы установления вины.- Владивосток, 1975.- 167 с.
46. Дагель П. С. Неосторожность: Уголовно-правовые и криминологические проблемы.- М., 1977.- 144 с.
47. Демидов Ю. А. Социальная ценность и оценка в уголовном праве.- М., 1975.-182с.
48. Дурманов Н. Д. Советский уголовный закон.- М., Изд. МГУ, 1967.-320с.
49. Емельянов В. П. Преступность несовершеннолетних с психическими аномалиями.- Изд. Саратовского университета.— Саратов, 1980.-98с.
50. Жеребкин В. Е. Логическая структура состава преступления.- Харьков, 1974.-28с.
51. Жеребкин В. Е. Логический анализ понятий права. (Преступления и состава преступления).- Киев, 1976.- 150 с.
52. Жордания Й. Ш. Структура и правовое значение способа совершения преступления.-Тбилиси, 1977.-233 с.
53. Законодательство Древней Руси. Том 1.- М., 1984.- 680 с.

54. Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України (1963-1997 роки).-Сімферополь, 1998.- 712 с.
55. *Зелинский А. Ф.* Соучастие в преступлении.- Волгоград, 1971-43с.
56. *Зелинский А. Ф.* Взаимосвязь преступлении при рецидиве.- Волгоград, 1974.-96с.
57. *Зелинский А. Ф.* Квалификация повторных преступлении.— Волгоград, 1976.- 56 с.
58. *Зелинский А. Ф.* Осознаваемое й неосознаваемое в преступном поведений.- Харьков, 1986.- 168 с.
59. *Зенькович Николай.* Вожди й сподвижники: слезка, оговори, травля.- М., 1997.- 480 с.
60. *Злобин Г. А., Никифоров Б. С.* Умысел й его формы.- М., 1972.- 264с.
61. *Иванов В. Д.* Ответственность за покушение на преступление.- Караганда, 1974- 117с.
62. *Каціор В. С.* Кримінально-правові погляди видатних європейських мислителів XVIII - XIX ст.-Львів, 1996- с. 76.
63. *Карпушин М. П., Курляндский В. Й.* Уголовная Ответственность й состав преступления.- М., 1974.- 232 с.
64. *Кафаров Т. М.* Проблема рецидива в советском уголовном праве.- Баку, 1972.- 256 с.
65. *Карпец Й. Й.* Наказание: социальне, правовые й криминологические проблемы.- М., 1973.- 286 с.
66. *Кваша О. О.* Организатор злочину.- Київ, 1999.- 18 с.
67. *Келина С. Г.* Теоретические вопросы освобождения от уголовной ответственности.- М., 1974.- 232 с.
68. *Кенни К.* Основы уголовного права.- М., 1949.- 600 с.
69. *Керимов Д. А.* Філософские проблемы права.-М., 1972-472 с.
70. *Кистяковский А. Ф.* Права, по которм судиться малороссийский народ.- Киев, 1879.- 1027 с.
71. *Ковалев М. Й.* Соучастие в преступлении. Ч. 1 - Свердловск, 1960.- 288 с.- Ч. 2 - Свердловск, 1962.- 274 с.
72. *Ковалев М. Й.* Понятие преступления в советском уголовном праве.- Свердловск, 1987.- 208 с.
73. *Ковалев В. А.* Крупнейшие уголовные дела XX века в США.- М., 1990.-400с.
74. *Козак В. Н.* Право граждан на необходимую оборону,- Изд. Саратовского университета.-Саратов, 1972.- 164с.
75. Коментар судової практики з кримінальних справ.- Київ, 1997.-174с.
76. *Кон Й. С.* Социология личности.- М., 1967.- 186 с.
77. *Кони А. Ф.* Собрание сочинений в восьми томах.- М., 1966.- Т. 1.- 566 с.; Т. 2 - 502 с.; Т. 3.-535 с.; Т. 3.- 542 с.; Т. 5.- 534 с.; Т. 6.- 694 с.; Т. 7.- 565 с.; Т. 8.- 527 с.
78. *Коржанский Н. Й.* Нужны ли пределы необходимой обороны?-Тр. ВСШ МВД СССР, 1971, вип. 5.-С. 31^40.
79. *Коржанский Н. Й.* Очерки теории уголовного права. Волгоград, 1992.-92 с.
80. *Коржанський М. Й.* Об'єкт і предмет злочину.- Київ, 1997.- 112 с.

81. *Коржанський М. Й.* Уголовне право України. Частина Загальна. Курс лекцій.-Київ, 1996-336 с.
82. *Коржанський М. Й.* Кваліфікація злочинів.- Київ, 1998- 416 с.
83. *Коржанський М. Й.* Нариси уголовного права.- Київ, 1999.- 208с.
84. *Коржанський М. Й.* Науковий коментар кримінального кодексу України.- Київ, 2001.- 656 с.
85. *Коржанський М. Й.* Радянське право в Україні.- Юридичний Вісник України, 2001.- № 5
86. *Коржанський М. Й.* Словник кримінально-правових термінів-Киш, 2000.-200с.
87. *КотовД. П.* Мотивы преступлений и их доказывание.- Воронеж, 1975,-152 с.
88. *Красиков А. Н.* Сущность и значение согласия потерпевшего в советском уголовном праве.- Изд. Саратовского университета.- Саратов, 1976.- 120 с.
89. *Кривоченко Л. Н.* Борьба с рецидивом по советскому уголовному праву.-Харьков, 1973-32 с.
90. *Криволапов Г. Г.* Множественность преступлений по советскому праву.- М., 1974.- 32 с.
91. *Кригер Г. А.* Наказание и его применение.- М., 1962.- 70 с.
92. Кримінальна мотивизація- М., 1986.- 304 с.
93. Кримінальне право України. Загальна частина. Підручник-Харків, 1997.-368с.
94. Кримінальне право України. Загальна частина. Підручник-Київ, 1997.-512с.
95. *Кудрявцев В. Н.* Объективная сторона преступления.- М., 1960— 244с.
96. *Кудрявцев В. Н.* Общая теория квалификации преступлений.— М., 1972.- 352 с.
97. *Кузнецова Н. Ф.* Уголовное право и мораль.- М., Изд. МГУ, 1967.-104 с.
98. *Кузнецова Н. Ф.* Преступление и преступность.- М., Изд. МГУ .-1969.-232с.
99. *Куринов Б. А.* Научные основы квалификации преступлений,- М, Изд. МГУ, 1976.- 182 с.
100. *Лейст О. З.* Санкции в советском праве.-М., 1962-238 с.
101. *Лейкина Н. С.* Личность преступника и уголовная ответственность-Изд. ЛГУ.- 128 с.
102. *Лекшас Ион.* Вина как субъективная сторона преступного деяния.- М., 1958.- 86 с.
103. *Лихачев В. А.* Уголовное право в независимых странах Африки.-М., 1974.-238 с.
104. Личность преступника.- М., 1975.- 272 с.
105. *Лохвицкий А.* Курс русского уголовного права.— Санкт-Петербург, 1871.- 704 с.
106. *МакашвилиВ. Г.* Уголовная ответственность за неосторожность.-М., 1957.-316с.
107. *ЛуницД. Р.* Проблема невменяемости в теории и практике судебной психиатрии.- М., 1966.- 236 с.

108. *Малиновский Й.* Учение о преступлении по Литовскому Статуту.-Киев, 1894.-412с.
109. *Малков В. П.* Повторность преступлений.- Казань, 1970.- 174 с.
110. *Малков В. П.* Совокупность преступлений.- Изд. Казанского университета, 1974.-307с.
111. *Малков В. П.* Множественность преступлений и ее формы.- Изд. Казанского университета, 1982.- 174 с.
112. *Марцев А. Й.* Специальное предупреждение преступлений.- Омск, 1977-84с.
113. *Михашенко П. П.* Кримінальне право, кримінальний процес та кримінологія України.- Київ, 1999.- 944 с.
114. *Михеев Р. Й.* Проблемы вменяемости и невменяемости в советском уголовном праве.- Владивосток, 1983.- 300 с.
115. *Музыка А. А.* Примусові заходи медичного і виховного характеру.- Київ, 1997.- 125 с.
116. *Михлин А. С.* Последствия преступления.- М., 1969.- 104 с.
117. *Наумов А. В., Новиченко А. С.* Законы логики при квалификации преступлений.- М., 1978.- 104 с.
118. *Нерсисянц В. С.* Право - математика свободы.- М., 1996.- 268с.
119. *Нерсисянц В. С.* Философия права. Учебник для вузов.— М., 1997.-652с.
120. *Навроцький В. О.* Теоретичні проблеми кримінально-правової кваліфікації.- Київ, 1999.- 418с.
121. *Немировский З. Я.* Основные начала уголовного права. Одесса, 1917.-264с.
122. *Никифоров Б. С.* Объект преступления по советскому уголовному праву.- М., 1960.- 228 с.
123. *Никифоров А. С.* Совокупность преступлений.- М., 1965.— 134с.
124. *Ной Й. С.* Вопросы теории наказания в советском уголовном праве.- Саратов, Изд. Саратов, университета, 1963.- 156 с.
125. *Новгородский П.* Введение в философию права.- Кризис современного правосознания.- М., 1909.- 394 с.
126. *Огурцов Н. А.* Правоотношения и ответственность в советском уголовном праве.- Рязань, 1976.- 206 с.
127. *Осипав П. П.* Теоретические основы построения и применения уголовно-правовых санкций.- Изд. ЛГУ.- 1975.- 134 с.
128. *Орзих М. Ф.* Право и личность.- Киев-Одесса, 1978.- 142 с.
129. *Орлов В. С.* Административная и уголовная ответственность несовершеннолетних.- М., 1975.- 47 с.
130. *Орьмбаев Р.* Специальный субъект преступления.- Алмата, 1977.-153с.
131. *Панченко П. Н.* Преступное попустительство. Иркутск, 1976.-98с.
132. *Панько К. А.* Добровольный отказ от преступления по советскому уголовному праву.- Воронеж, 1975.- 147 с.
133. *Пагие-Озерский Н. Н.* Необходимая оборона и крайняя необходимость.- М., 1962.- 182 с.
134. *Петелин Б.* Безмотивных преступлений не бывает.- Сов. юстиция, 1973-№ 22-С. 14-15.

135. *Петражицкий Л. Й.* Теория права и государства в связи с теорией нравственности.- С.-Петербург, 1907.- 308 с.
136. *Пионтковский А. А.* Учение о преступлении.- М., 1960-666с.
137. *Пионтковский А. А.* Учение Гегеля о праве и государстве.- М., 1963.-468с.
138. *Полянский Н. Н.* Уголовное право и уголовный суд Англии.- М., 1969.- 400с.
139. *Полячек Франтишек.* Состав преступления по чехословацкому уголовному праву.- М., 1960.- 318с.
140. *Пьяев М. Й.* Замечательные чудачки и оригиналы.- С.-Петербург, 1898. Репринтное воспроизведение.-М., 1990.-761 с.
141. *Права человека. Основные международные документы.*- М., 1990.- 160 с.
142. *Практика прокурорского надзора при рассмотрении судами уголовных дел.*- М., 1987.-672 с.
143. *Практика судів України в кримінальних справах.*- Киш, 1993.-352 с.
144. *Практика судів України у кримінальних справах.* (1993-1995).- К., 1996.- 330с.
145. *Примерный уголовный кодекс США.*- М., 1976.- 103 с.
146. *Рарога И.* Общая теория вины в уголовном праве.- М., 1980.-
147. *Рарога И.* Вина и квалификация преступления.- М., 1982.- 240с.
148. *Реабілітація репресованих,- Законодавство та судова практика.*-Київ, 1997.-462 с.
149. *Рене Давид.* Основные правовые системы современности.- М., 1988.-496с.
150. *Сабитов Р.А.* Обман как средство совершения преступления.- Омск, 1980.- 116.
151. *Сабо Имре.* Основы теории права.- М., 1974.- 272 с.
152. *Самшук Г. М.* Уголовная ответственность за обман заказчиков.-К., 1980.-96с.
153. *Сборник постановлений Пленума и определений коллегий Верховного Суда СССР по уголовным делам.*- 1971-1979.- М., 1981.- 992 с.
154. *Савченко А. В.* Мотив і мотивація злочину.- К., 1999.- 20 с.
155. *Сидоров Б. В.* Аффект. Его уголовно-правовое и криминологическое значение.- Казань, изд. Каз. ГУ., 1978.— 160 с.
156. *Сикха Сурия Прахат.* Юриспруденция. Философия права.- М., 1996.-120с.
157. *Смирнов В. Г.* Функции советского уголовного права.- Изд. ЛГУ.- 1965.- 188 с.
158. *Смольников В. Е.* Давность в уголовном праве.- М., 1973.- 143с.
159. *Современное зарубежное уголовное право.* (Аргентина, Дания, Япония, Югославия).-М., 1957-638 с.
160. *Спиридонов Л. Й.* Уголовно-правовой запрет и личность.— М., 1978.-35с.
161. *Столяров Кирилл.* Палачи и жертвы.- М., 1997.- 365 с.

162. *Стручков Н. А.* Уголовно-досрочное освобождение от наказания.- М., 1961.-47 с.
163. Суд присяжных в России. Громкие уголовные процессы 1864-1917 г.Л., 1991.- 512с.
164. *Судоплатов Павел.* Разведка и Кремль. Записки нежелательного свидетеля.- М., 1997- 510с.
165. *Таганцев Н. С.* Курс русского уголовного права. Учение о преступлении.- Часть Общая,- Книга 1.- С.-Петербург, 1874.- 290 с.; Книга 2.- С.-Петербург, 1878- 324 с; Книга 3- С.-Петербург, 1880-174с.
166. *Таганцев Н. С.* Уголовное уложение 22 марта 1903 г.- С.-Петербург, 1904.-1104с.
167. *Таганцев Н. С.* Русское уголовное право. Лекции. Часть Общая.-Том 1.-С.-Петербург, 1902.-815с.
168. *Таганцев Н. С.* Русское уголовное право. Лекции. Часть Общая. Том 1.- М., 1994.- 380 с.; Том 2.- М., 1994.- 394 с.
169. *Тарарухин С. А.* Преступное поведение. Социальные и психологические черты.- М., 1974.- 168 с.
170. *Тарарухин С. А.* Установление мотива и квалификация преступления. Киев, 1977.- 152 с.
171. *Тацкий В. Я.* Объект и предмет преступления в советском уголовном праве.-Харьков, 1988.-212 с.
172. *Тацкий В. Я.* Объект преступления по советскому уголовному праву.- Харьков, 1992.- 186 с.
173. *Тельнов П. Ф.* Ответственность за соучастие в преступлении.-М., 1974.-208с.
174. *Тишкевич И. С.* Приготовление и покушение по уголовному праву.-М., 1958-260с.
175. *Тихонов К. Ф.* Субъективная сторона преступления. Проблема социального содержания вины в советском уголовном праве.- Саратов, 1967-112с.
176. *Тихонов Ю. В.* Основы философии права. Учебное пособие для вузов.-М., 1997-608 с.
177. *Тимейко Г. В.* Общее учение об объективной стороне преступления.- Ростов на Дону, 1977.- 216 с.
178. *Тиле А. А.* Время, пространство, закон.-М., 1965-203 с.
179. *Ткачевский Ю.М.* Освобождение от отбывания наказания.- М., 1970.-237с.
180. *Ткачевский Ю. М.* Давность в советском уголовном праве.- М., Изд. МГУ, 1978,-128с.
181. *Трайнин А. Н.* Общее учение о составе преступления.- М., 1957.-364с.
182. *Трахтеров В. С.* Вменяемость по советскому уголовному праву.- Харьков,- 1966.- 150 с.
183. *Трубейкой Е. Н.* Энциклопедия права.- С.-Петербург, 1999.- 224с.
184. Уголовный закон. Опыт теоретического моделирования.- М., 1987.-276с.
185. Уголовное право. История юридической науки.- М., 1978-310с.

186. Уголовное право буржуазных стран. Сборник законодательных актов.- М., Изд. Университета дружбы народов, 1990.- 312 с.
187. Уголовное право. Общая часть. Учебник для вузов.- М., 1997.- 516 с.
188. Уголовное Уложение. Высочайше утвержденное 22 марта 1903 года.-С.-Петербург, 1903.-1122 с.
189. Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1885 года.-С.-Петербург, 1908.-960 с.
190. *Уолкер Рональд*. Английская судебная система. М., 1980.— 632с.
191. *Угрехелидзе М. Г.* Соучастие без сговора.- Сов. юстиция, 1968, № 14, с. 7-8.
192. *Угрехелидзе М. Г.* Проблема неосторожной вины в уголовном праве.-Тбилиси, 1976- 132 с.
193. *Утевский Б. С.* Воспоминания юриста.-М., 1989-304 с.
194. *Фефелов П. А.* Понятие и система принципов советского уголовного права.- Свердловск, 1970.- 144 с.
195. *Филимонов В. Д.* Общественная опасность личности преступника. (Предпосылки, содержащие критерии).- Томск, 1971.- 277с.
196. *Филановский Й. Г.* Социально-психологические отношения субъекта к преступлению — Изд. ЛГУ, 1970.- 174 с.
197. *Чичерин Б. Н.* Философия права.-М., ЛГУ, 1970.- 174 с.
198. *Чичерин Б. Н.* Философия права.- М., 1990- 502 с.
199. *Чубинский М. П.* Курс уголовной политики.— С.-Петербург, 1912.-426с.
200. *Церетели Т. В.* Причинная связь в уголовном праве.— М., 1963.-382с.
201. *Харазаивили Б. В.* Вопросы мотива поведения преступника в советском праве.-Тбилиси, 1963.-288 с.
202. *Шавгулидзе Т. Г.* Необходимая оборона.— Тбилиси, 1973.— 214с.
203. *Шаргородский М. Д.* Наказание, его цели и эффективность.- Изд. ЛГУ, 1973.- 160 с.
204. *Шевченко Я. Н.* Правовое регулирование ответственности несовершеннолетних.- Киев, 1976.-189 с.
205. *Шишов О. Ф.* Административный проступок и преступление.-М., 1967.-67с.
206. *Шляпочников А. С.* Толкование уголовного закона.- М., 1960.- 156 с.
207. *Шуберт Л. О.* Общественная опасность преступного деяния.-М., 1960.-238с.
208. Юридична енциклопедія. Том 1.- Київ, 1998- 670 с.; том 3. Київ, 2001.-790 с.
209. *Явич Л. С.* Сущность права.-Изд. ЛГУ- 1985.-208 с.
210. *Яковлева А. М.* Борьба с рецидивной преступностью.- М., 1964.-223с.

ЗМІСТ

ПЕРЕДМОВА	3
Тема 1. КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО УКРАЇНИ	14
1. Поняття кримінального права	14
2. Сутність і витоки права	20
3. Завдання кримінального права	33
4. Кримінальна правосвідомість суспільства і право ..	38
Тема 2., КРИМІНАЛЬНИЙ ЗАКОН УКРАЇНИ	49
1. Поняття кримінального закону України	49
2. Історія розвитку кримінального законодавства Ук раїни	52
3. Система і структура кримінального закону Ук раїни	58
4. Предмет кримінального законодавства України і науки кримінального права	64
5. Суспільні можливості кримінального законодав ства	64
6. Завдання кримінального закону	69
7. Принципи кримінального законодавства	78
8. Чинність кримінального закону у просторі	87
9. Чинність кримінального закону в часі	90
10. Глумачення кримінального закону	95
Тема 3. КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ	99
1. Поняття кримінальної відповідальності	99
2. Підстави кримінальної відповідальності	101
3. Звільнення від кримінальної відповідальності	103
Тема 4. ПОНЯТТЯ ЗЛОЧИНУ	115
1. Визначення поняття злочину	115
2. Головні ознаки злочину	119
3. Класифікація злочинів	125
Тема 5. СКЛАД ЗЛОЧИНУ	127
1. Поняття складу злочину	127
2. Класифікація складів злочину	139
Тема 6. ОБ'ЄКТ І ПРЕДМЕТ ЗЛОЧИНУ	142
1. Загальне визначення об'єкта злочину	142
2. Поняття безпосереднього об'єкта кримінально-пра вової охорони	147
3. Конкретизація безпосереднього об'єкта злочину	155
4. Класифікація та система об'єктів кримінально-пра вової охорони	158
5. Предмет злочину	167

6. Класифікація предметів злочину.....	174
7. Взаємозв'язок предмета злочину з об'єктом і об'єктивною стороною	179
Тема 7. ОБ'ЄКТИВНА СТОРОНА ЗЛОЧИНУ	189
1. Поняття об'єктивної сторони злочину.....	189
2. Суспільне небезпечне діяння, дія та бездіяльність... ..	190
3. Злочинні наслідки.....	194
4. Причинний зв'язок в кримінальному праві.....	197
5. Спосіб, місце, час, знаряддя та обстановка вчинення злочину	206
6. Класифікація злочинів за ознаками об'єктивної сторони.....	208
Тема 8. СУБ'ЄКТ ЗЛОЧИНУ	212
1. Поняття суб'єкта злочину	212
2. Вік кримінальної відповідальності.....	214
3. Осудність і неосудність	218
4. Спеціальні ознаки суб'єкта злочину	222
ДТема 9. СУБ'ЄКТИВНА СТОРОНА ЗЛОЧИНУ	225
1. Поняття суб'єктивної сторони злочину	225
2. Вина: поняття, форми, види.....	226
3. Факультативні ознаки суб'єктивної сторони складу злочину - мотиви, мета, емоції.....	246
4. Вплив помилки на вину.....	249
Тема 10. ОБСТАВИНИ, ЩО ВИКЛЮЧАЮТЬ ЗЛОЧИННІСТЬ ДІЯННЯ	256
1. Загальне поняття і види обставин, що виключають злочинність діяння	256
2. Необхідна оборона	258
3. Крайня необхідність.....	266
4. Правомірність заподіяння шкоди злочинцю при його затриманні	269
5. Фізичний або психічний примус	272
6. Виконання обов'язкового наказу чи розпорядження.....	273
7. Діяння, пов'язане з ризиком	275
8. Виконання спеціального завдання.....	276
Тема 11. СТАДІЇ ВЧИНЕННЯ НАВМИСНОГО ЗЛОЧИНУ	278
1. Загальне поняття і види стадій вчинення навмисного злочину	278
2. Закінчений злочин	280
3. Готування до злочину.....	282
4. Замах на злочин	284
5. Добровільна відмова від закінчення злочину	287

Тема 12. СПІВУЧАСТЬ У ЗЛОЧИНІ	292
1. Поняття співучасті	292
2. Форми і види співучасті	304
3. Види співучасників	307
4. Причетність до злочину	311
Тема 13. МНОЖИНА ЗЛОЧИНІВ.....	316
1. Поняття множини злочинів	316
2. Види множини злочинів	320
3. Повторність злочинів	321
4. Сукупність злочинів	340
5. Рецидив злочинів	361
Тема 14. ПОКАРАННЯ ЗА ЗЛОЧИН.....	364
1. Поняття покарання.....	364
2. Мета покарання.....	365
3. Система покарань.....	366
4. Види покарань.....	368
Тема 15. ПРИЗНАЧЕННЯ ПОКАРАННЯ.....	376
1. Загальні засади призначення покарання.....	376
2. Призначення покарання за сукупністю злочинів....	382
3. Призначення покарання за сукупністю вироків	385
4. Призначення більш м'якого покарання, ніж перед бачено законом	387
5. Залік попереднього ув'язнення і перебування під вартою.....	388
Тема 16. ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ПОКАРАННЯ.....	390
1. Загальні підстави звільнення від покарання	390
2. Види звільнення від покарання	390
3. Судимість	399
Тема 17. ПРИМУСОВІ ЗАХОДИ МЕДИЧНОГО ХАРАКТЕРУ ТА ПРИМУСОВЕ ЛІКУ ВАННЯ	403
1. Поняття та мета примусових заходів медичного ха рактеру.....	403
2. Види примусових заходів медичного характеру.....	405
3. Примусове лікування.....	407
Тема 18. ОСОБЛИВОСТІ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПО ВІДАЛЬНОСТІ ТА ПОКАРАННЯ НЕПОВ НОЛІТНІХ.....	410
Бібліографія.....	422