

М. Й. КОРЖАНСЬКИЙ

КВАЛІФІКАЦІЯ ЗЛОЧИНІВ

Навчальний посібник 2-ге видання

Київ • Атіка • 2002

ББК 67.9(4Укр)62я73
К-66

Коржанський М. Й.

К-66 Кваліфікація злочинів. Навчальний посібник.
Видання 2-ге.- К.: Атіка, 2002.- 640 с. І8ВК 966-
7714-96-9

У навчальному посібнику викладені теорія і практика кваліфікації злочинів, передбачених Кримінальним кодексом України, що був прийнятий Верховною Радою України 5 квітня 2001 року і введений у дію з 1 вересня 2001 року. У посібнику використана новітня доктрина кримінального права і законодавства України, практика вищих судових органів України.

Посібник розрахований на студентів, аспірантів і викладачів вищих юридичних навчальних закладів та слідчих, прокурорів, суддів і адвокатів.

ББК 67.9(4Укр)62я73

І8ВК 966-7714-96-9

©М. Й. Коржанський, 2002
© Видавництво «Атіка», 2002

ПЕРЕДМОВА

Кваліфікація злочину є найскладнішим завданням у правозастосуванні. Ніяка інша правозастосовна діяльність не вимагає врахування такої кількості конкретних обставин вчинення діяння, такого досконального знання законодавства, що передбачає відповідальність за його вчинення, та слідчо-прокурорської і судової практики. Саме в цій діяльності припускається й найбільша кількість помилок. Більшість вироків змінюється і скасовується через неправильну кваліфікацію злочинів.

Причому до помилки в кваліфікації злочину часто призводить неврахування чи неправильна оцінка якоїсь однієї, іноді незначної, обставини чи ознаки злочину. Наприклад, як зазначає Пленум Верховного Суду України, суди припускаються помилок при розмежуванні окремих видів розкрадання, відмежуванні розкрадань від інших злочинів, закінченого розкрадання від замаху на нього, продовжуваного від повторного;¹ при кваліфікації дій винних за способом вчинення розкрадання, розміром (вартістю) викраденого, за ознакою повторності; при кваліфікації умисних убивств при розбійному нападі, з хуліганських мотивів, способом, небезпечним для життя багатьох осіб, а також вчинених за інших обтяжуючих обставин.³

Із 59 кримінальних справ про злочини проти особи, що надруковані у збірнику «Практика судів України в кримінальних справах», у 56 справах було встановлено, що кваліфікація злочину була неправильною, помилковою,⁴

¹ Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами України законодавства у справах про розкрадання державного та колективного майна» від 25 вересня 1981 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України (1963-1997 роки).- Сімферополь: Таврія, 1998.- С. 148.

² Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами України законодавства в справах про розкрадання продовольчих товарів, їх втрату і псування в системі державної торгівлі та споживчої кооперації» від 24 червня 1983 р. // Там само.- С. 154-155.

³ Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про злочини проти життя і здоров'я людини» від 1 квітня 1994 р. // Там само.- С. 166.

⁴ Практика судів України в кримінальних справах.- К., 1993.- С. 86-151. (Далі - Практика...).

з 20 кримінальних справ про злочини проти власності у 19 справах кваліфікація злочину була визнана неправильною. Між тим правильна кваліфікація злочину має вирішальне значення в процесі здійснення кримінального судочинства.²

Незважаючи на це, теорія кваліфікації злочинів залишається недостатньо розробленою, а практика кваліфікації злочинів вивчається неналежним чином і не повною мірою. Крім того, теоретичні дослідження кваліфікації злочинів у більшості випадків тісно не поєднуються з проблемами практики. Від цього значною мірою страждають і теорія, і практика, оскільки така розірваність не дає можливості досягти головної наукової мети - розробити загальні засади, принципи і правила кваліфікації злочинів.³

У цій праці автор зробив спробу поєднати теорію і практику кваліфікації злочинів, застосувати вже відомі й запропонувати деякі нові правила кваліфікації найбільш поширених злочинів.

¹ Практика судів України в кримінальних справах.- К., 1993.- С. 63-85.

² Автор тут і далі за текстом вживає загальноприйняті терміни «кримінальне право», «кримінальна відповідальність» і т. ін. Але, як уже не раз зазначалося (див.: *Коржанський М. Й.* Про принципи угодового права України // *Право України.*- 1995.- № 1.- С. 69; *Його ж.* Уголовне право України. Частина Загальна: Курс лекцій.- К., 1996.- С. 4), ця термінологія не є вдалою. Закон держави не може називатися кримінальним, тобто злочинним. В українській мові слово «кримінальний» значить «злочинний» (наприклад, кримінальний аборт, кримінальні структури, кримінальні угруповання, тобто злочинний аборт, злочинні структури, злочинні угруповання). Злочинним, кримінальним може бути лише закон кримінального світу, що створюється і діє в середовищі злочинців (у бандитських угрупованнях, у місцях позбавлення волі). Тому пропонується вживати історично першу назву цієї галузі права, що виникла ще за часів Київської Русі,- уголовне право.

³ На жаль, зовсім не приділив уваги виробленню загальних правил кваліфікації злочинів В. О. Навроцький у своїй роботі «Теоретичні поняття кримінально-правової кваліфікації» (Київ: Атіка, 1999).

ЧАСТИНА ПЕРША

1. ПОНЯТТЯ КВАЛІФІКАЦІЇ ЗЛОЧИНІВ

У кримінальному праві кваліфікацією називається юридична оцінка злочину і встановлення (застосування) тієї кримінально-правової норми, яка найбільш повно описує ознаки цього злочину. Кваліфікувати злочин - означає встановити повну відповідність його ознак ознакам норми, яка передбачає відповідальність за вчинення саме цього злочину. Термін «кваліфікація» походить від латинського *qualis* - який, якої якості. Кваліфікація взагалі - віднесення певного явища, речі за їхніми властивостями (якістю) до певного класу чи категорії. Правова кваліфікація - це пошук, вибір і застосування до певної події, випадку конкретної правової норми.

У кримінальному праві кваліфікація злочину - це реалізація кримінального закону, застосування до вчиненого діяння конкретної кримінально-правової норми, або підведення певного злочину під ознаки конкретної норми.

Теорія кваліфікації злочинів почала розвиватися зовсім недавно. Перші праці на цю тему були надруковані лише після Другої світової війни. Першою була робота професора О. А. Герцензона «Квалификация преступлений» (М., 1947). Кваліфікацію злочинів О. А. Герцензон визначав як встановлення відповідності конкретного діяння ознакам того чи іншого складу злочину, передбаченого кримінальним законом.¹ Таке визначення поняття кваліфікації злочинів взагалі можна визнати правильним. Воно відображає основну сутність кваліфікації - встанов-

Герцензон А. А. Квалификация преступлений. - М., 1947.- С.4.

лення відповідності ознак вчиненого діяння ознакам складу злочину, описаного в законі. Але воно правильне лише як загальне і орієнтовне. Головний недолік цього визначення в тому, що воно не вказує на ту кримінально-правову норму, яка є єдиною, що повинна бути застосована у цьому випадку саме до цього діяння. Кримінально-правова кваліфікація є застосування не будь-якої норми закону, а лише певної, конкретної. Кримінальна відповідальність за певний, конкретний злочин передбачається в кількох кримінально-правових нормах, іноді - у низці норм. Відповідальність за вбивство, зокрема, передбачають норми статей 115-119 Кримінального кодексу України (далі - КК). Крім того, є багато інших кримінально-правових норм, які також передбачають відповідальність за позбавлення іншої особи життя,- ст. 112, частини 2 статей 239—243, 245, частини 3 статей 258, 276-282, ч. 2 і ч. 3 ст. 286 КК та ін. Яку з них необхідно застосувати у конкретному випадку?

Кваліфікація може бути правильною лише тоді, якщо буде застосовано саме ту норму, яка передбачає це діяння, тобто застосовано лише одну і лише певну, конкретну норму. Проте у визначенні О. А. Герцензона поняття кваліфікації злочинів вказівка на відповідність конкретного діяння ознакам того чи іншого складу злочину, передбаченого кримінальним законом, не визначає цієї норми, єдино правильної саме для даного випадку. Цей недолік робить поняття кваліфікації злочинів малоприматним для практики.

У подальшому найбільший внесок у розвиток теорії кваліфікації злочинів зробив академік В. М. Кудрявцев. Кваліфікація злочинів, на думку В. М. Кудрявцева, є встановлення та юридичне закріплення точної відповідності між ознаками вчиненого діяння та ознаками складу злочину, передбаченого кримінальним законом.¹ На відміну від професора О. А. Герцензона академік В. М. Кудрявцев точніше визначає ту норму, яку необхідно застосувати при кваліфікації злочину.

Але і таке визначення тієї норми, яка підлягає застосуванню у корпоративному випадку, незадовільне, оскільки і воно не конкретне, некатегоричне, не виключає

¹ *Кудрявцев В. Н.* Общая теория квалификации преступлений.-М, 1972.-С. 8.

застосування неналежної норми, тобто не виключає помилки.

Так само, як і В. М. Кудрявцев, визначають поняття кваліфікації злочинів професори А. Ф. Зелінський,¹ Б. А. Куринов² і С. А. Тарарухін.³ Таке визначення поняття кваліфікації злочинів не враховує детальної конкретизації і диференціації кримінально-правових норм, що відображають прагнення законодавця до диференціації кримінальної відповідальності. Сучасна диференціація кримінально-правових норм настільки деталізована, що багато окремих, самостійних складів злочинів, передбачених законом, відрізняються один від одного лише однією ознакою. Так, наприклад, різні склади розкрадання чужого майна (статті 185-191 КК) відрізняються лише однією ознакою - способом вчинення діяння - таємно (ст. 185), відкрито (ст. 186 КК), із застосуванням обману (ст. 190 КК) і т. ін. Усі інші ознаки цих складів злочинів тотожні, однакові. Крім того, і в межах однієї статті містяться кілька окремих складів злочинів, які також відрізняються лише однією ознакою (зокрема, ч. 2 ст. 185 від ч. 1 цієї ж статті) - повторністю вчинення цього злочину чи вчиненням його за попередньою змовою групою осіб.

Для кваліфікації діяння важливо встановити і застосувати саме ту норму, що містить певний, конкретний склад злочину. Але який? Як видно з наведеного, такі суміжні склади злочинів відрізняються один від одного лише однією ознакою (рідше - двома). За таких умов правильну кваліфікацію можна викласти у вигляді формули $p + 1$, де p — усі спільні, тотожні ознаки подібних складів злочинів, а 1 - та додаткова ознака, яка відрізняє цей склад злочину від інших, суміжних, подібних.

Глибинною сутністю кваліфікації злочинів є встановлення всіх ознак певних злочинів і додатково ще однієї ознаки цього певного, конкретного діяння і складу злочину, що його передбачає. З цього випливає, що необхідна і єдина для кваліфікації норма відрізняється від

¹ *Зелінский А. Ф.* Квалификация повторных преступлений.- Волгоград, 1976.-С. 5.

² *Куринов Б. А.* Научные основы квалификации преступлений.-М., 1984.-С. 5.

³ *Тарарухин С. А.* Квалификация преступлений в судебной и следственной практике.- К., 1995.-С. 8.

інших подібних більшістю ознак, вона повніше описує ознаки певного злочину.

Отже, для правильної кваліфікації злочину необхідно вибрати і застосувати ту норму, яка найповніше описує ознаки вчиненого діяння. У цьому і полягає юридична сутність кваліфікації злочинів. Визначити з багатьох подібних найнеобхіднішу норму буває складно, що призводить до помилок. Щоб їх уникнути, Пленум Верховного Суду України змушений майже у кожній постанові про практику застосування законодавства про відповідальність за окремі види злочинів вказувати судам на необхідність посилити увагу до кваліфікації злочинів.

Зокрема, у постанові від 24 червня 1983 року № 3 «Про практику застосування судами України законодавства у справах про розкрадання продовольчих товарів, їх втрату і псування в системі державної торгівлі та споживчої кооперації» Пленум Верховного Суду зазначив, що судами допускаються помилки з кваліфікації дій винних за способом вчинення розкрадання, розміром (вартістю) викраденого, за ознакою повторності, у відмежуванні розкрадань від інших складів злочинів, закінченого розкрадання від незакінченого, продовжуваного - від повторного.¹ Як бачимо, помилки трапляються майже у всьому спектрі кваліфікування злочинів проти власності. У постанові від 1 квітня 1994 р. № 1 «Про судову практику в справах про злочини проти життя і здоров'я людини» Пленум Верховного Суду України зазначив, що «допускаються судами помилки в кваліфікації умисних убивств при розбійному нападі, з хуліганських мотивів, способом, небезпечним для життя багатьох осіб, а також вчинених при інших обтяжуючих обставинах».²

У постанові Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності» від 25 грудня 1992 р. вказується, що «суди допускають помилки при кваліфікації дій винних осіб, відмежуванні одних злочинів від інших, вирішенні питань про наявність або відсутність кваліфікуючих ознак та призначенні мір кримінальних покарань».³

¹ Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 154-155.

² Там само.- С. 166.

³ Там само.- С. 198.

У постанові Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про хуліганство» від 28 червня 1991 р. зазначається, що «деякі суди як хуліганство кваліфікують дії осіб, які вчинили більш тяжкі злочини, засуджують за ч. 1 ст. 296 КК осіб, які вчинили злісне чи особливо злісне хуліганство, кримінальне каране хуліганство розцінюють як дрібне хуліганство і, навпаки, до кримінальної відповідальності притягують осіб, які вчинили дрібне хуліганство. Допускають інші помилки при кваліфікації дій винних».

Велике практичне значення кваліфікація злочинного діяння має тому, що вона визначає:

- 1) юридичну оцінку вчиненого діяння, його суспільну сутність і небезпечність (тяжкість);
- 2) міру відповідальності і міру покарання;
- 3) обтяжуючі обставини, що суттєво посилюють кримінальну відповідальність за вчинення наступних злочинів (п. 1 ст. 67, ч. 2 ст. 185-189, п. 13 ч. 2 ст. 115, ч. 2 ст. 152, ч. 2 ст. 368, ч. 2 ст. 369 та деякі інші норми КК);
- 4) підстави звільнення особи від кримінальної відповідальності - статті 44-49 КК.
- 5) правові наслідки кримінальної відповідальності (позбавлення певних прав - статті 55, 58 КК, судимість - ст. 88 КК, адміністративний нагляд - ст. 395 КІС).

Для кваліфікації мають значення не всі ознаки конкретного діяння, а лише ті з них, які визначають його кримінально-правовий зміст, тобто є ознаками складу злочину. Перелік ознак діяння, які враховуються при кваліфікації, обмежений законом, рамками складу злочину. Але за межами складу злочину є чимало інших ознак, обставин, які мають кримінально-правове значення - соціальна характеристика особи - суб'єкта злочину, склад його сім'ї, стан здоров'я, професія, певні обставини вчинення злочинного діяння тощо.

Згідно з цим у кожному злочині можна виділити такі групи ознак:

- 1) вся сукупність ознак і властивостей злочину;
- 2) ознаки і властивості, які мають значення для вирішення кримінальної справи;

3) кримінально-правові ознаки - ознаки складу злочину.¹

Аналіз кримінально-правових особливостей усіх ознак вчиненого діяння свідчить, що для його кваліфікації вирішальне значення мають не всі, а лише деякі ознаки злочину. При відмежуванні, наприклад, викрадення зовсім не використовуються ознаки суб'єктивної сторони, оскільки цими ознаками викрадення не відрізняються від суміжних складів злочину. Всі відомі способи викрадення чужого майна вчинюються лише навмисно і з корисливих мотивів. Причому умисел усіх викрадачів лише прямий, оскільки викрасти чуже майно без бажання заволодіти ним неможливо.

При кваліфікації викрадення найбільше помилок трапляється тоді, коли незадовільно оцінені і враховані ознаки способу вчинення діяння (таємно чи відкрито, з насильством, небезпечним для життя і здоров'я потерпілого чи не небезпечним тощо), коли визнається - викрадення було вчинено одним суб'єктом чи групою осіб, викрадення було закінченим чи діяння утворює лише замах на вчинення злочину, або тоді, коли визнається розмір викраденого. Судова практика свідчить, що саме такі помилки трапляються при кваліфікації викрадення чужого майна. Так, судова колегія Верховного Суду України у своїй ухвалі від 13 грудня 1988 р., у справі Я. та М., зазначила, що суд допустив помилку при відмежуванні вимагання від грабежу або від розбою. При такому відмежуванні, зазначила колегія, необхідно враховувати, що при вимаганні погроза насильством спрямована на одержання майна в майбутньому, а не в момент застосування погрози.² Отже, помилка виникла внаслідок неправильної оцінки судом лише однієї ознаки - моменту отримання майна за наміром злочинця. В іншій справі суд припустився помилки, неправильно визначивши вартість викраденого майна.³

Такі помилки трапляються і при кваліфікації інших злочинів. Наприклад, замах на вбивство (статті 15 і 115 КК)

¹ Кудрявцев В. Н. Общая теория квалификации преступлений.-С.45.

² Практика...-С. 84-85.

³ Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 28 січня 1992 р. у справі П- Там само.- С. 65-66.

від заподіяння потерпілому тяжких тілесних ушкоджень (ч. 1 ст. 121 КК) відрізняється у більшості випадків лише однією ознакою суб'єктивної сторони складу злочину - видом умислу. Теорією та практикою давно доказано, що змах на вбивство може бути вчинено лише з прямим умислом або, інакше кажучи, діяння може кваліфікуватися як замах на вбивство лише тоді, коли воно було вчинене з прямим умислом.¹

Між тим трапляється, що суди іноді ретельно не досліджують цю ознаку суб'єктивної сторони злочину і припускаються помилок. У багатьох ухвалах судова колегія Верховного Суду України вказала судам на допущені ними помилки, наголошуючи кожного разу: замах на вбивство можливий лише з прямим умислом.²

Рівним чином і умисне вбивство, відповідальність за яке передбачають статті 115 і 116 КК, відрізняються одне від другого лише однією ознакою - наявністю чи відсутністю сильного душевного хвилювання, що раптово виникло внаслідок протизаконного насильства або тяжкої образи з боку потерпілого. Неналежне дослідження цієї ознаки призводить до того, що вбивство в стані сильного душевного хвилювання кваліфікується за ст. 115 КК, а діяння, передбачене ст. 116 КК, також кваліфікується за ст. 115 КК. Судова колегія Верховного Суду, виправляючи такі помилки, звертає увагу судів на необхідність більш ретельного дослідження цієї ознаки злочину. Подібні помилки трапляються при відмежуванні вбивства, вчиненого в стані сильного душевного хвилювання (ст. 116 КК), від вбивства, вчиненого при перевищенні меж необхідної обо-

¹ П. 23 постанови Пленуму Верховного Суду України від 1 квітня 1994 р. № 1 «Про судову практику в справах про злочини проти життя і здоров'я людини» // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 175.

Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 5 грудня 1989 р. у справі Т.- Практика...- К., 1993.- С. 99-100; ухвала судової колегії Верховного Суду України від 24 квітня 1990 р. у справі К.- Там само.- С. 92-93.

Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 28 червня 1990 р. у справі Р.- Там само.- С. 105-106; ухвала судової колегії Верховного Суду України від 21 липня 1992 р. у справі К.- Там само.- С. 108-109.

рони (ст. 118 КК), а також при відмежуванні вбивства (статті 115-118 і 119 КК) від заподіяння тяжких тілесних ушкоджень, від яких настала смерть потерпілого (ч. 2 ст. 121 КК).¹

Аналіз практики кваліфікації злочинів свідчить, що чим загальніше визначені окремі ознаки злочину, тим важче їх конкретизувати, тим більше припускається помилок при виявленні, оцінці і використанні цих ознак. Так, наприклад, кримінальне каране хуліганство у ч. 1 ст. 296 КК визначене такими занадто загальними, здебільшого оцінковими і не досить конкретними ознаками, як «грубе порушення громадського порядку з мотивів явної неповаги до суспільства, що супроводжується особливою зухвалістю чи винятковим цинізмом».

У науковій літературі вже зазначалося, що таке визначення ознак конкретного злочину невіддале, оскільки майже всі навмисні злочини мають такі ознаки. Принаймні явна неповага до суспільства характерна для масових заворушень (ст. 294 КК), групового розбою (ч. 2 ст. 187 КК), групового зґвалтування (ч. 2 ст. 152 КК) та багатьох інших складів злочинів.² Тому буває занадто складно відмежувати хуліганство від злочинів проти особи. У судовій практиці найбільшу кількість помилок виявлено саме при розмежуванні хуліганства і злочинів проти особи. Пленум Верховного Суду України у постанові від 28 червня 1991 р. № 3 «Про судову практику в справах про хуліганство» зазначив, що дії, які супроводжувались погрозами вбивством, образою, нанесенням побоїв, заподіянням тілесних ушкоджень, вчинені в сім'ї, квартирі, відносно родичів, знайомих і викликані особистими неприязними відносинами, неправильними діями потерпілих та інше, повинні кваліфікуватися як злочини проти особи.³

Усе це так, але як їх відрізнити, за якими ознаками,

¹ Постанова президії Київського обласного суду від 3 жовтня 1991 р. у справі К-Практика...- С. 128-129.

² Коржанский Н. И. Квалификация хулиганства- Волгоград, 1989.-С. 6-7.

³ Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 12 грудня 1985 р. у справі Л. // Практика...- Київ, 1993.- С. 138-139; ухвала судової колегії Верховного Суду України від 25 жовтня 1990 р. у справі К.- Там само- С. 136-137; постанова президії Харківського обласного суду від 14 вересня 1990 р. у справі П.- Там само-С. 139-140.

оскільки і хуліганські дії, що передбачені ст. 296 КК, можуть бути вчинені у квартирі відносно родичів, знайомих? У п. 15 наведеної постанови Пленум Верховного Суду України вказав на те, що суди повинні розрізняти хуліганство, вчинене групою осіб, і злочини, передбачені ст. 294 (масові заворушення) і ст. 293 КК (організація або активна участь у групових діях, що порушують громадський порядок). Для такого відмежування Пленум Верховного Суду України вказав, що дії, передбачені ст. 293 КК, не супроводжуються явною неповагою до суспільства, а лише порушують громадський порядок, нормальну діяльність установ, підприємств і організацій, роботу транспорту або пов'язані з явною непокорою законним вимогам представників влади.¹

Можна зрозуміти спробу Пленуму Верховного Суду України розмежувати ці злочини, але дуже сумнівно, що порушення громадського порядку, нормальної діяльності установ, підприємств і організацій, роботи транспорту або непокора законним вимогам представників влади можуть чинитися без явної неповаги до суспільства. Тому занадто важко провести таке відмежування між цими злочинами, які мають переважну більшість подібних ознак.

Взагалі весь процес кваліфікації злочинів, як вважає академік В. М. Кудрявцев, за своєю сутністю полягає в послідовному відмежуванні кожної ознаки вчиненого діяння від ознак інших, суміжних злочинів.² Всі ознаки складу злочину виконують відмежувальну роль і призначені головним чином для цього. Кожна ознака злочину, описаного в законі, відокремлює певний злочин від інших або відмежовує злочин від інших правопорушень.

Складно відмежувати злочини, які відрізняються один від одного лише однією ознакою. Такі відмежувальні ознаки у різних складах злочинів належать до різних їх елементів. Це можуть бути ознаки об'єктивної сторони діяння (наприклад, склади злочинів у статтях 185 і 186 КК відрізняються лише ознаками способу вчинення

П. 16 постанови Пленуму Верховного Суду України від 28 червня 1991 р.-Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України- С. 285.

² Кудрявцев В. Н. Общая теория квалификации преступлений.- С. 146.

злочину), суб'єктивної сторони (наприклад, у складах злочинів, передбачених статтями 115 і 119 КК), суб'єкта злочину (наприклад, у злочинах, передбачених статтями 111 і 114 КК).

Найбільшу складність становить кваліфікація діянь, які спрямовані на один і той самий безпосередній об'єкт посягання і які утворюють низку послідовних, пов'язаних між собою дій. Так, зокрема, щодо працівника правоохоронного органу, члена громадського формування з охорони громадського порядку або військовослужбовця при виконанні ними обов'язків по охороні громадського порядку можуть бути вчинені: опір (ст. 342 КК), погроза вбивством чи знищенням майна або насильством (ст. 345 КК) або посягання на їхнє життя (ст. 348 КК).

У постанові Пленуму Верховного Суду колишнього СРСР від 3 липня 1963 р. № 7 зазначалось, що в таких випадках, коли діями винного одночасно були вчинені різні види посягань на працівників правоохоронних органів або членів громадського формування з охорони громадського порядку чи військовослужбовців (погроза і опір, опір і посягання на життя і т. ін.), суди повинні у випадку, якщо всі ці дії фактично утворюють елементи одного злочину, кваліфікувати його за статтею Кримінального кодексу, яка передбачає відповідальність за найбільш тяжкий вид посягання з числа вчинених винною особою.¹ Це було, мабуть, обґрунтоване рішення цієї практичної проблеми. Пленум Верховного Суду України у постанові від 26 червня 1992 р. «Про застосування судами законодавства, що передбачає відповідальність за посягання на життя, здоров'я, гідність і власність працівників правоохоронних органів» теж вказав, що посягання на життя, здоров'я та власність працівника правоохоронного органу або його близьких родичів, скоєне безпосередньо після погрози вчинити такі дії, утворює один злочин і не потребує додаткової кваліфікації за ст. 342 КК.² Таке рішення є правильним і обґрунтованим, оскільки вчинення декількох діянь, передбачених різними

¹ П. 5 постанови Пленуму Верховного Суду СРСР від 3 липня 1963 р. № 7 // Сборник постановлений Пленума Верховного Суда СССР. 1924-1977. Часть 2.- М., 1978.- С. 252.

² П. 10 постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 червня 1992 р. № 8 // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.-С. 269.

кримінально-правовими нормами одночасно, відносно одного й того ж потерпілого (чи потерпілих), утворює лише один злочин. Інші діяння у такому випадку є лише способом, невід'ємною складовою частиною об'єктивної сторони вчинення іншого, більш тяжкого злочину, таким чином, і суб'єктивна сторона злочину (намір) свідчить, що особа прагне вчинити найбільш тяжкий злочин, а інші злочини, що складають його, виступають для нього процесом вчинення цього, більш тяжкого, злочину.

Не має задовільних обґрунтувань кваліфікація викрадення чужого майна, поєднаного зі знищенням цього самого майна. Пленум Верховного Суду України у постанові від 25 вересня 1981 р. № 7 (з пізнішими змінами і доповненнями) «Про практику застосування судами законодавства у справах про розкрадання державного та колективного майна» вказав, що розкрадання, поєднане з умисним знищенням або пошкодженням державного чи колективного майна, яке належить підприємству, установі, організації або перебуває в їх володінні, слід кваліфікувати за сукупністю злочинів як розкрадання та умисне знищення чи пошкодження такого майна.¹

Вказівка у цій постанові на «такого майна» не дає можливості зробити категоричний висновок, про яке майно йдеться - про ті ж самі речі, які і були викрадені злодієм, чи йдеться про знищення або пошкодження інших речей, крім тих, що були викрадені.

Якщо виходити з того, що йдеться про різні речі (майно), коли, наприклад, злодієм були викрадені гроші, радіоапаратура, магнітофон, телевізор, а знищено було приміщення магазину, обладнання складу чи майстерні або інші речі, крім викрадених, то безперечно, що таке діяння утворює сукупність злочинів і воно повинно кваліфікуватися як викрадення (статті 185-187 КК) і за сукупністю - знищення чужого майна (ст. 194 КК). Але як належить кваліфікувати діяння, коли злодій викрав державне чи колективне (чи взагалі чуже) майно, а потім, після допиту його як підозрюваного у викраденні цього майна, він, злякавшись того, що буде викритий, і щоб знищити речові докази злочину, знищив (спалив, побив.

Підпункт в) пункту 6 постанови Пленуму Верховного Суду України № 7 від 25 вересня 1981 року // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 151.

понівечив або викинув) викрадені ним речі. Обґрунтованим може бути висновок, що у такому випадку вчинюється один злочин, оскільки при цьому є лише посягання на відносини власності (об'єкт посягання). Викраденням економічні відносини власності зруйновані, вони вже не існують, і тому нового (другого) посягання на них бути не може (не може бути посягання на ніщо). Тому винна у викраденні чужого майна особа, яка після викрадення знищила це майно, повинна відповідати лише за викрадення цього майна. Отже, вчинення різних передбачених законом діянь відносно одного і того ж предмета, речі утворює лише один злочин.¹

На тих же підставах і викрадення автомобіля з наступним його знищенням (розукомплектування, продаж агрегатів* вузлів, спалення кузова тощо) не утворює сукупності злочинів, а повинно кваліфікуватися лише за статтями 185-191 КК.²

Крім того, кваліфікація злочину вимагає віднести цей злочин до певного виду - вбивство, викрадення, зловживання, тілесні ушкодження тощо. Віднесення злочину до певного виду злочинів є його родовою кваліфікацією, яка визначається законодавчою назвою цього злочину. Без визначення назви злочину, без його законодавчого найменування не може бути повною, задовільною кваліфікація, оскільки вона не буде загальнозрозумілою.

Таким чином, враховуючи наведене, кваліфікацію злочинів можна визначити як кримінально-правову оцінку вчиненого діяння, вибір і застосування до нього тієї кримінально-правової норми, яка найбільш повно описує його ознаки. Інакше кажучи, кваліфікувати злочин - значить дати йому кримінально-правову оцінку і застосувати до нього ту кримінально-правову норму, яка найбільш повно описує його ознаки. Те, що для правильної кваліфікації діяння необхідно вибрати і застосувати лише одну, конкретну кримінально-правову норму з декількох суміжних, подібних, яка найбільш повно (п + 1)

¹ Коржанский Н. Й. Объект и предмет уголовно-правовой охраны.-М., 1980.- С. 239.

² Повідомляється, наприклад, що найчастіше викрадають серед іномарок «Мерседеси» та «БМВ» і, головним чином, з метою розібрати машину для подальшого продажу запчастин.- *Гаронько О.* Автомобіль усе ж таки розкіш.- *Юридичний Вісник України.*-1996, №11-12.

описує ознаки вчиненого діяння, має суттєве практичне значення, оскільки змушує правозастосовників шукати саме ту норму, яка є єдиною правильною. Як буде зазначено далі,¹ така певна конкретизація кримінально-правової норми, що підлягає застосуванню, допомагає вирішенню багатьох питань кваліфікації злочинів при конкуренції кримінально-правових норм, що підлягають застосуванню.

Разом з тим вказівка у визначенні поняття кваліфікації на її юридичне закріплення, на мій погляд, є зайвою, оскільки воно (закріплення), по-перше, властиве не лише кваліфікації і, по-друге, його повністю охоплює поняття застосування кримінально-правової норми.

Кваліфікація злочинів полягає у встановленні зв'язку між ознаками вчиненого діяння і ознаками, викладеними у законі як ознаками певного складу злочину. Це зв'язок між окремим (вчинене діяння) і загальним (кримінально-правова норма). Сутність кваліфікації полягає у правильному визначенні і встановленні цього зв'язку. У процесі кваліфікації злочину ознаки складу злочину, передбаченого законом, порівнюються з ознаками діяння, вчиненого певною особою. При повній ідентичності цих ознак можна зробити висновок про правильне застосування певної кримінально-правової норми, про правильну кваліфікацію діяння.

У науковій літературі визнається, що основою кваліфікації є склад злочину,² тобто сутність встановлених кримінальним законом ознак окремого, певного виду діяння (вбивства, грабежу, зґвалтування, хуліганства тощо). Вчинене певною особою конкретне діяння також має сукупність певних ознак. Органи, що застосовують кримінальний закон, аналізують, порівнюють ознаки вчиненого діяння з ознаками певного складу злочину. Якщо вони збігаються, робиться висновок про інкримінування певного складу (або складів) злочину за вину особі. Таким є процес кваліфікації злочину.

Але процес кваліфікації не є кваліфікацією. Кваліфікація злочину - це застосування певної норми чи кількох

§ 4 цього розділу.

Трайнин А. Н. Общее учение о составе преступлений.- М., 1957.- С. УІ;*Я. М. Брагинин.* Уголовный закон и его применение.- М., 1967.- С. 93. *В. Н. Кудрявцев.* Общая теория квалификации преступлений.- М., 1972.- С. 70.

норм кримінального закону. Процес же кваліфікації ні в чому іншому не проявляється і нічим іншим не є. Тому немає підстав поряд із кваліфікацією злочину встановлювати чи визначати додатково ще й процес кваліфікації.

Головним у кваліфікації злочину є завдання і результат - встановити наявність складу злочину у вчиненому діянні, тобто визначити підставу кримінальної відповідальності. Але кваліфікація злочину не є кримінальною відповідальністю і не є її підставою. Кримінально-правова кваліфікація - це засіб реалізації кримінальної відповідальності. Кваліфікація злочину конкретизує кримінальну відповідальність, встановлює її межі, визначає сутність. Кваліфікація злочину є конкретною та єдиною формою реалізації кримінальної відповідальності.

П. А. Воробей правильно відзначає, що кваліфікація злочину та кримінально-правове ставлення в вину співвідносяться між собою як форма і зміст, де формою є кваліфікація, а ставлення в вину - її змістом.¹ Співвідношення цих юридичних явищ повністю відповідає співвідношенню філософських категорій змісту і форми, в якому форма є змістовною, а зміст - формальним. Кримінально-правова кваліфікація діяння є змістовною, а кримінально-правове ставлення в вину - формальним. Формальність кваліфікації злочину впливає з формалізованості кримінально-правової норми. Саме тому кваліфікація злочину вимагає відповідної форми, без якої кваліфікація неможлива. Кожній кримінально-правовій кваліфікації притаманна відповідна форма. Форма кримінально-правової кваліфікації завжди чітка, певна і конкретна. Особливості кримінальної відповідальності вимагають, щоб діяння завжди було чітко і конкретно кваліфіковано.

Конкретність кваліфікації діяння полягає у застосуванні конкретної кримінально-правової норми - частини чи пункту певної статті кримінального закону. Кваліфікація злочину має вигляд посилання на конкретну кримінально-правову норму - ч. 1 ст. 185, ч. 2 ст. 152, ч. 2 ст. 368 КК та ін. Конкретність кваліфікації діяння полягає також у тому, що кваліфікація не може бути загальною. Кримінальна відповідальність не тільки особиста (персоніфікована), але вона завжди конкретна, чітко

¹ Воробей П. А. Теорія і практика кримінально-правового ставлення в вину.- Київ, 1996.

визначена. Повною мірою кримінальна відповідальність конкретизується саме кваліфікацією злочину, яка визначає сутність, зміст і обсяг обвинувачення. Ні в чому іншому обвинувачення не виявляється і ніщо інше обвинуваченням не є. Кваліфікація повністю дорівнює обвинуваченню, а обвинувачення рівне кваліфікації діяння.

2. КВАЛІФІКАЦІЯ ПОВТОРНИХ ЗЛОЧИНІВ

У кримінальному праві повторністю злочинів (ст. 32 КК) називається вчинення особою вдруге злочину, в якому згідно з кримінальним законом передбачена ознака повторності незалежно від того, чи була ця особа притягнута до відповідальності за попередній (перший) злочин. У широкому розумінні повторність означає повторення чого-небудь (вислову, вчинку), зробити щось знову, ще раз те саме, вдруге.¹

Практичне значення поняття повторності злочинів полягає в тому, що в одних кримінально-правових нормах одиничний злочин (вчинок) не відрізняється від злочину-діяльності,² а в інших закон значно посилює кримінальну відповідальність за вчинення злочину вдруге, повторно. Так, статті кримінального закону, що передбачають відповідальність за шпигунство (ст. 114КК), диверсію (ст. 113 КК), пропаганду війни (ст. 436 КК), бандитизм (ст. 257 КК), контрабанду (ст. 201 КК), тілесні ушкодження (статті 121-125 КК), ухилення від сплати аліментів на утримання дітей (ст. 164 КК) чи ухилення від сплати коштів на утримання непрацездатних батьків (ст. 165 КК) та багато інших встановлюють кримінальну відповідальність як за такі діяння, які були вчинені як одиничний злочинний акт, так і за множину - повторність і неодноразовість таких злочинних актів. Кількість злочинних актів при цьому не впливає на міру відповідальності, кваліфікацію діяння і має значення лише для призначення міри покарання.

У багатьох інших кримінально-правових нормах

¹ Словник української мови- К., 1975- Т. 6- С. 696.

² *Зелінский А. Ф.* Квалификация повторных преступлений.-

встановлено відповідальність за злочинну діяльність, що проявляється у виді повторності або неодноразовості вчинення таких злочинів, вчинення їх систематично чи у виді промислу. Такими є частини 2 статей 152, 185, 186, 187, 199, 205, 208, 313, 315, 319, 320, 332, 368, ч. 1 ст. 303 КК 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 чи систематично.

Таким чином, кримінально-правові норми або звужують міру кримінальної відповідальності, виключаючи таку ознаку, як кількість одиничних проявів злочинної діяльності, або посилюють відповідальність за повторне (неодноразове, систематичне) вчинення таких злочинів. Це значить, що кримінальне законодавство поділяє норми на такі: а) які можна застосувати лише до одиничних злочинів, і б) які можна застосувати лише до повторних (неодноразових, систематичних) злочинів. Віднесення злочинного діяння до однієї з цих норм становить головну практичну проблему кваліфікації повторних злочинів.

Повторність як кваліфікуюча обставина, що передбачена кримінальним законом, має свої характерні 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, які поєднані одним умислом і 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 складається з кількох самостійних відокремлених діянь, кожне з яких може мати, а може й не мати всіх ознак закінченого злочину; всі окремі діяння, що утворюють продовжуваний злочин, об'єднані єдністю умислу, єдністю мети; оскільки продовжуваний злочин має єдину суб'єктивну сторону

(умисел) і єдину мету для всіх діянь, що його утворюють, то він є одиничним злочином і кваліфікується за однією статтею Кримінального кодексу, не утворюючи повторності.

Продовжуваним злочином може бути, зокрема, викрадення майна окремими частинами при умислі викрасти ціле (автомобіль, будматеріали, певна сума 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; або
- 2) явкою з повинною; або
- 3) затриманням винного і припиненням його злочинної діяльності.

Визначення моменту закінченого продовжуваного злочину має значення для:

- 1) застосування строків давності притягнення до кримінальної відповідальності (ст. 49 КК);
- 2) застосування акта амністії (ст. 86 КК);
- 3) призначення виду і міри покарання (статті 50-51 КК).

Оскільки продовжуваний злочин - злочин одиничний, то важливо відрізнити його від повторності і навпаки. Продовжуване розкрадання, наприклад, чужого майна кваліфікується за ч. 1 ст. 185 КК і карається позбавленням волі на строк до 3 років. А повторне розкрадання такого майна кваліфікується за ч. 2 ст. 185 КК і карається позбавленням волі на строк до п'яти років, тобто майже вдвічі суворіше. Тому дуже важливо у кожній кримінальній справі встановити і довести - вчинене діяння утворює один продовжуваний злочин чи повторність злочинів. У тих випадках, коли у винного після першого злочинного діяння за певних обставин виник новий умисел, вчинений ним злочин не може бути продовжуваним, а, значить, кваліфікується як повторність.

Відмежування одного продовжуваного злочину від повторності чи відмежування повторного вчинення злочину від продовжуваного злочину є однією з найскладніших проблем кваліфікації злочинів. Пленум Верховного Суду України, враховуючи це, роз'яснив, що продовжуваним злочином визнається неодноразове вчинення тотожних злочинних дій, які мають загальну мету, охоплюються одним єдиним умислом винного і становлять у

своїй сукупності 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) вчиняється з новим умислом.

Відмежування повторності від одного продовжуваного злочину вимагає ретельного дослідження та аналізу умислу винної особи щодо кожного епізоду вчиненого злочину. Практика свідчить, що саме ці ознаки діяння не досліджуються належним чином. Наприклад, судова колегія Верховного Суду України засудила Щ. Е. за вбивство двох осіб за п. 1 і 2 ч. 2 ст. 115 КК. По справі було встановлено, що у подружжя Щ. Е. і Щ. О. склалися неприявні стосунки у зв'язку з тим, що Щ. Е. систематично пиячив, бив жінку, знущався з неї. 17 червня під час сварки Щ. Е. почав бити Щ. О., погрожував вбивством, схопивши руками за шию, став душити Щ. О., поки вона не втратила свідомість. Після цього 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. Бобровник, де мешкала Щ. О., з наміром вбити її. Вранці 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 вбити Д. Слідом за Д. Щ. Е. пішов у сарай і там кілька разів ударив Д. поліном по голові, заподіявши смерть. Після цього пішов у дім і там вбив 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. О. виник заздалегідь, до приїзду в с. Бобровник. Принаймні заздалегідь до того, як Щ. Е. прийшов до будинку і побачив у дворі Д. Адже 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. у Щ. Е. виник давно, заздалегідь, а- умисел

¹ П. 6 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами України законодавства у справах про розкрадання державного та колективного майна» від 25 вересня 1981 р. № 7 // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.-С. 151-152.

вбити Д. виник раптово. І за часом, і за сутністю це були різні, окремі наміри. Отже, Щ. Е. вчинив вбивство повторно — вбив Щ. О. після вбивства Д., тому у судової колегії не було підстав виключати з обвинувачення п. 13 ч. 2 ст. 115 КК і кваліфікувати дії Щ. Е. за п. 1 ч. 2 ст. 115 КК.¹

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, одночасно.² Звідси однозначно випливає висновок, що вбивство потерпілих при відсутності єдиного умислу, а з окремих 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 години ночі М. прийшов до квартири брата і попросився на ночівку. У. Т. запропонувала йому спати на дивані. 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 наніс їй удари потерпілій у груди, живіт і інші життєво важливі частини тіла. Потерпіла продовжувала чинити опір, кричала. Від нанесених поранень потерпіла померла. Після цього М., з метою приховати вбивство У. Т., вирішив вбити її сина, що був свідком злочину. Таким чином, судова колегія встановила, що М. прийшов у помешкання У. Т., не маючи наміру вбити її. Умисел на вбивство у нього виник тоді, коли він переконався у тому, що не може подолати опору, який вчинила йому У. Т.

¹ Судебні приговори. Практика Верховного Суду України.- К., 3.— С. 112.

² 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». Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 170-177.

Отже, у М. не було 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.¹ Тобто і у цій справі судова колегія помилково кваліфікувала повторне вбивство як вбивство двох осіб. При повторному вбивстві, як правило, є двоє потерпілих. Але це не значить, що таке діяння завжди може кваліфікуватися як вбивство двох осіб за п. 1 ч. 2 ст. 115КК.

Наприклад, вдруге вчинений насильницький статевий акт не завжди утворює повторність діяння, що підпадає під ознаки ч. 2 ст. 152 КК. Насильницькі статеві акти, що вчинювалися з одним наміром, без тривалої перерви у часі становлять один продовжуваний злочин. Так, 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 встановив, що Д. на квартирі П. зґвалтував сплячу Н. і незабаром там же знову вчинив щодо неї такий самий злочин із застосуванням погроз. Президія обласного суду у своїй постанові зазначила, що, кваліфікуючи дії Д. за ч. 2 ст. 152 КК, суд припустився помилки, оскільки виходив з того, що Д. зґвалтував потерпілу Н. повторно, тобто вчинив ще один самостійний злочин. Проте зазначені злочинні дії було вчинено щодо потерпілої без перерви у часі, засуджений мав єдиний умисел, тому їх не можна розглядати як самостійні злочини. Усі ці дії повністю охоплює ч. 1 ст. 152 КК як один продовжуваний злочин.²

У постанові Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про зґвалтування та інші статеві злочини» від 27 березня 1992 р. зазначається, що в тих випадках, коли винний без значної перерви у часі, діючи з єдиним умислом, вчинив два або більше статеві акти з однією і тією ж потерпілою, то його дії не можуть кваліфікуватися як зґвалтування, вчинене повторно.³

Одним продовжуваним злочином є одержання посадовою особою в кілька прийомів одного хабара за вико-

¹ Судебне приговорн. Практика Верховного Суду України .- К., 1995.-С. 178.

² Постанова президії Житомирського обласного суду від 11 січня 1991 р. // Там само.- С. 145.

³ Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 183.

нання чи невиконання обумовлених дій. У таких випадках кваліфікувати діяння як повторне вчинення злочину немає підстав. У постанові Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про хабарництво» від 7 жовтня 1994 р. вказується, що одержання хабара, давання хабара і посередництво в хабарництві слід розглядати як вчинені повторно, коли один і той же злочин особа вчинила два і більше разів і притягується за них до відповідальності.¹

Одночасне одержання посадовою особою хабара від кількох осіб кваліфікується як вчинене повторно, якщо хабар передається за вчинення різних дій в інтересах кожної особи, яка дає хабар, а посадова особа усвідомлює, що вона одержує хабар від кількох осіб. Отже повторність (неодноразовість) одержання хабара - це не об'єднане єдиним умислом одержання кількох хабарів від однієї особи чи кількох осіб.

Так, судова колегія Верховного Суду України обґрунтовано визнала винним С. у повторному одержанні хабарів. 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 обґрунтоване, оскільки С. отримував хабарі від декількох осіб і за окремі дії в інтересах кожного з тих 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 відрядження, хтось прибув 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 хабара.

Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 259.

Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 19 липня 1983 р. у справі С. // Практика судів України в кримінальних справах.-Київ, 1993.-С. 166-167.

Повторне одержання хабара не потребує додаткової кваліфікації ще й за ч. 1 ст. 368 КК, адже ч. 2 ст. 368 КК охоплює як перший, так і наступні злочини. У тому разі, коли один з цих злочинів був закінчений, а інший - незакінчений або якщо особа вчинила один злочин як виконавець, а інші - як організатор чи пособник, то її дії кваліфікуються у першому випадку за ч. 1 ст. 368, ст. 15 та ч. 2 ст. 368 КК, а в другому - за ч. 1 ст. 368, ст. 27 та ч. 2 ст. 368 КК як закінчене одержання хабара та замах на повторне одержання хабара чи співучасть у повторному одержанні хабара.

Таким чином, повторність злочинів за суб'єктивними ознаками істотно відрізняється від продовжуваних злочинів.

Цікавий приклад продовжуваного злочину навів В. П. Малков. Одна жінка випадково побачила в магазині гарні жіночі туфлі, які їй дуже сподобались і вирішила їх вкрасти. Але продавці видавали для примірки лише одну туфлю. Злодійка попросила для примірки туфлю на ліву ногу і вкрала її. На другий день вона знову прийшла до магазину і попросила для примірки туфлю на праву ногу і також вкрала 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 лобачила ці туфлі і вирішила їх (обидві) вкрасти.¹

Продовжуваний злочин виключає повторність, а повторність виключає продовжуваний злочин. Тому не*| можна визнати обгрунтованим твердження про те, що продовжуване викрадення може і повинно розглядатися^ водночас і як систематичне, неодноразове, повторне, іноді і вчинюване у вигляді промислу. Одиначне (продовжуваний злочин) не може бути множиною (повторність, неодноразовість), а множина не може бути водночас і одніною. Крім того, таке розуміння повторності виключає можливість відмежувати її від одного продовжуваного злочину, а отже руйнує теоретичні та практичні основи кваліфікації таких злочинів.

¹ Малков В. П. Повторності преступлений.- Казань, 1970.- С. 93.1

² Зелинский А. Ф. Квалификация повторных преступлений.—1 С. 28.

При кваліфікації повторності (неодноразовості, систематичності) не враховують злочини:

1) за якими минули строки давності притягнення особи до кримінальної відповідальності (ст. 49 КК) або строки давності виконання обвинувального вироку (ст. 80 КК);

2) за якими знято чи погашено судимість (ст. 88 КК);

3) за якими особа була звільнена від кримінальної відповідальності на підставі статей 44-49, ч. 2 ст. 111, ч. 2 ст. 114, ч. 4 ст. 307, ч. 3 ст. 263, ч. 3 ст. 369 КК.

Пленум Верховного Суду України у своїх постановках не раз відзначав, що злочин не може кваліфікуватися як повторний, якщо судимість за раніше вчинений такий злочин знято чи погашено у встановленому законом порядку або на момент вчинення нового злочину минули строки давності притягнення до відповідальності за раніше вчинений злочин, а також у випадках, якщо винну особу у встановленому законом порядку звільнено від кримінальної відповідальності.

Що стосується кваліфікації нового злочину, вчиненого особою, яку було передано на поруки, цей злочин повинен вважатися повторним, якщо він був вчинений у межах строків поручительства, тобто протягом одного року з дня передачі цієї особи на поруки (ч. 1 ст. 47 КК).

По-перше, Пленум Верховного Суду України у наведених постановках не вказує на ст. 47 КК як підставу безумовного звільнення особи від кримінальної відповідальності за вчинений злочин. По-друге, згідно із законом (ст. 47 КК) особа, яку передано на поруки, звільняється від кримінальної відповідальності умовно, тобто її можна притягнути до кримінальної відповідальності, якщо протягом одного року вона не виправдала довіри трудового колективу і він відмовився від поручительства. Отже, вчинення нового злочину особою, яку передано на поруки, є підставою для відмови від поручительства, для притягнення цієї особи до кримінальної відповідальності за вчинення попереднього злочину (у зв'язку з

П. 11 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про зґвалтування та інші статеві злочини» від 27 березня 1992 р. № 4 // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 183; п. 23 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності» від 25 грудня 1992 р. № 12.- Там само.- С. 207-208.

вчиненням якого її було передано на поруки) і для кваліфікації нового злочину як вчиненого повторно.

Другою характерною ознакою повторних злочинів є те, що вони однорідні або становлять один і той же склад злочину. Наприклад, у примітці до ст. 185 КК зазначається, що викрадення чужого майна буде повторним, якщо винна особа раніше вже вчинила такий самий злочин або один із злочинів, передбачених статтями 187, 262 КК.

У багатьох статтях Кримінального кодексу України встановлена підвищена кримінальна відповідальність за повторне вчинення таких самих злочинів:

- незаконний перехід державного кордону (ч. 2 ст. 331 КК);
- викрадення чужого майна (частини 2 статей 185, 186, 187, 189, 190 та 191);
- неодноразове вчинення згвалтування (ч. 2 ст. 152), неодноразове одержання хабара (ч. 2 ст. 368);
- незаконне фіктивне підприємництво, вчинене повторно (ч. 2 ст. 205 КК) та інші.

Злочин кваліфікується повторно 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 він виконавцем, організатором, підмовником, чи пособником злочину. Повторна спроба вчинити один і той же злочин (вбити, згвалтувати, викрасти, одержати чи дати хабар тощо) без перерви в часі не утворює повторності як кваліфікуючої ознаки злочину.

У разі вчинення особою кількох злочинів, одні з яких були закінчені, а інші - ні, незакінчені злочини кваліфікуються окремо з посиланням на ст. 14 чи 15 КК.¹ Повторне вчинення одного і того ж виду посягання на чуже майно, передбаченого статтями 185-191 КК, кваліфікується лише за ч. 2 цих статей. Додатково кваліфікувати перший злочин ще й за ч. 1 даної статті непотрібно. Але якщо особа вчинила кілька посягань на чужу власність різними способами (таємно і відкрито, з насильством, що не є небезпечним для життя або здоров'я потерпілого, чи з насильством, що є небезпечним для життя або здоров'я

¹ П. 33 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності» від 25 грудня 1992 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 212.

потерпілого тощо), то перший злочин кваліфікується окремо за ч. 1 відповідної статті, а інші, як вчинені повторно,- за ч. 2 цієї ж статті КК.¹

За загальним правилом, вчинення особою двох злочинів, передбачених різними частинами однієї статті КК, кваліфікується лише за тією частиною цієї статті, яка передбачає більш тяжкий злочин і суворіше покарання. При цьому, як зазначив Пленум Верховного Суду України, всі кваліфікуючі ознаки мають бути вказані в постанові про притягнення особи як обвинуваченого, в обвинувальному висновку і в мотивувальній частині вироку.² 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 та 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 вдруге, повторно (ч. 2 ст. 185 КК) - на строк до п'яти років, тобто вдвічі.

З цього загального правила Пленум Верховного Суду України передбачив два винятки. У постанові Пленуму «Про судову практику у справах про зґвалтування та інші статеві злочини» від 27 березня 1992 р. зазначається, 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. Крім того, Пленум визнав, що зґвалтування потерпілої без обтяжуючих обставин, а потім повторне зґвалтування за наявності обставин, передбачених ч. 3 або ч. 4 ст. 152 КК, необхідно кваліфікувати за сукупністю злочинів, тобто за ч. 1 ст. 152 КК і відповідно за ч. 3 або ч. 4 цієї статті. У таких випадках кваліфікувати дії винного за ч. 2 ст. 152 КК не потрібно.

¹ П. 23 постанови Пленуму Верховного Суду України від 25 грудня 1992 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.-С. 207-208.

² П. 32 постанови Пленуму Верховного Суду України від 25 грудня 1992 р.- Там само-С. 211-212.

На чому ж ґрунтується кваліфікація двох випадків зґвалтування - за ч. 1 ст. 152 і за ч. 2 ст. 152 КК? Адже і ч. 2 ст. 152 КК значно підвищує міру покарання за зґвалтування, 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). Правда, у ч. 1 ст. 33 КК встановлено, що окремо кваліфікуються діяння, передбачені різними статтями кримінального закону. Таким чином, кваліфікація двох випадків зґвалтування - за ч. 1 ст. 152 і за ч. 2 ст. 152 КК - узгоджується з позицією законодавця.

Професор А. Ф. Зелінський намагався обґрунтувати таку кваліфікацію тим, що вона підкреслює особливість особи серед об'єктів кримінально-правової охорони.¹ Професор В. П. Малков вважає, що кваліфікація повторного зґвалтування лише за однією ч. 2 ст. 152 КК не охоплює всього скоєного.² Але чого не охоплює в цьому разі ч. 2 ст. 152 КК, В. П. Малков не вказує. У своїй праці він не пояснює, а чи охоплює ч. 2 ст. 185 КК (як і будь-яка інша норма, що передбачає відповідальність за повторне вчинення злочину) злочин, що був вчинений першим? Аргументація А. Ф. Зелінського і В. П. Малкова, на мою думку, не є переконливою. У більшості випадків норми про відповідальність за повторне вчинення злочину викладені словами: «ті ж дії, вчинені повторно» (частини 2 статей 200, 201, 203, 205, 207, 208, 226, 305, 306 КК) або: «те саме діяння, вчинене повторно» (ч. 2 статей 126, 153, 188, 240 КК) або: «та сама дія, вчинена повторно» (ч. 2 ст. 319 КК), тобто закон однозначно і безпосередньо вказує на врахування діяння, передбаченого ч. 1 відповідних статей. Отже норми кримінального закону про відповідальність за повторне вчинення злочину враховують (охоплюють) вчинення першого (попереднього) злочину, і тому ці злочини не можна кваліфікувати за сукупністю різних частин однієї і тієї ж статті закону. Академік В. М. Кудрявцев обґрунтовано стверджує, що у випадках вчинення особою спочатку злочину, передбаченого ч. 1 ст. 286 КК, а потім повторного вчинення злочину, передбаченого ч. 2 тієї самої статті, все

¹ *Зелінский А. Ф.* Кваліфікація повторних преступлений.- С. 32.

Малков В. П. Повторность преступлений.- С. 116-117.

скоєне потрібно кваліфікувати лише за ч. 2 ст. 286 цієї статті КК¹. Насправді немає ніяких підстав кваліфікувати повторне вчинення злочину подвійно (за ч. 1 і ч. 2 відповідних статей), оскільки прагнення охопити кваліфікацією вчинення першого і другого злочинів залишається марним при скоєнні третього, четвертого - десятого злочину.

Такі випадки кваліфікації повторних злочинів підпадають під дію загального правила: кваліфікований вид складу злочину має пріоритет (перевагу) над простим (головним) складом злочину².

Третьою характерною ознакою повторності є вчинення злочинів, що її утворюють, у різний час, послідовно, а не одночасно. 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. 203, ч. 2 ст. 204, ч. 2 ст. 213, ч. 2 ст. 249, ч. 3 ст. 296, ч. 2 ст. 302 та ч. 2 ст. 309 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. 79, ч. 2 ст. 80, ч. 2 ст. 125, ч. 2 ст. 161, ч. 2 ст. 162, ч. 3 ст. 168, ч. 2 ст. 170 та ч. 2 ст. 206 КК).

Нарешті четверта характерна ознака повторності - вчинення злочину вдруге лише у випадках, передбачених законом. Тобто повторність як кваліфікуюча ознака злочину утворюється вчиненням злочину вдруге не взагалі, не в будь-якому випадку, але лише тоді, коли повторність безпосередньо вказана у диспозиції кримінально-правової норми. Зокрема шахрайство, вчинене після розбою, є повторним (ч. 2 ст. 190 КК), а розбій, вчинений після шахрайства, повторним не буде; зґвалтування, вчинене після зґвалтування, є повторним (ч. 2 ст. 152 КК), а заподіяння тілесних ушкоджень, вчинене після заподіяння тілесних ушкоджень, не є повторним,

¹ Кудрявцев В. Н. Теоретические основы квалификации преступлений.- М, 1963.-С. 313.

² Кудрявцев В. Н. Общая теория квалификации преступлений.- С. 253.

оскільки така повторність законом не передбачена (статті 121-125 КК).

Таким чином, **повторністю називається вчинення особою двох або більше таких же, або однорідних злочинів у випадках, передбачених кримінальним законом.**

Чинне кримінальне законодавство України передбачає два види повторності:

1) повторність як обставина, що обтяжує покарання (п. 1 ст. 67 КК);

2) повторність як кваліфікуюча ознака злочину, що передбачена статтями Особливої частини КК (ч. 2 статей 152, 185-191, 203, 204, 249, 309 КК та ін.).

Повторність як обставина, що обтяжує кримінальну відповідальність і покарання, не впливає на кваліфікацію діяння, її враховує суд 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. У постанові Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами України законодавства про повторні злочини» від 29 червня 1994 р. (п. 3) судам вказується, 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 за вину у даній справі».¹

Згідно із законом суд має право не визнати повторне 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

Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України. - С. 114.

заподіяння смерті після умисного заподіяння легкого тілесного ушкодження).

Повторність як кваліфікуюча ознака злочину, що встановлена у багатьох статтях Особливої частини КК, має значення головним чином для кваліфікації діяння. Певний злочин може кваліфікуватися за відповідною кримінально-правовою нормою як повторний лише у випадках:

1) якщо особа вчинила два і більше злочинів, передбачених цією кримінально-правовою нормою;

2) якщо ця норма містить ознаку повторності вчинення цього злочину;

3) якщо не минули строки притягнення цієї особи до кримінальної відповідальності за перший (попередній) злочин, або якщо особу не було звільнено на законних підставах від кримінальної відповідальності за перший злочин, або якщо судимість за перший злочин ще не було знято чи погашено.

Наявність у чинному законодавстві двох видів повторності призводить до їх конкуренції. Вирішується вона на користь повторності як кваліфікуючої ознаки. Пленум Верховного Суду України вказав щодо цієї конкуренції, що враховувати додатково при призначенні покарання пом'якшуючі чи обтяжуючі обставини, які містяться в диспозиції статті Особливої частини кримінального закону, як ознаки злочину, недопустимо.¹ Таке рішення зумовлене тим, що у випадках повторності як кваліфікуючої ознаки злочину підвищену суспільну небезпечність і тяжкість злочину вже враховано у статті Особливої частини КК, а тому немає потреби ще раз брати їх до уваги при призначенні покарання.

Взагалі треба зазначити, що наявність у кримінальному законодавстві України двох видів повторності не є достатньо обґрунтованим. Крім того, законодавче визначення і застосування повторності як ознаки, що обтяжує кримінальну відповідальність і посилює покарання, є невдалим. По-перше, як відзначають дослідники, у кримінальній справі майже ніколи не буває зрозуміло, чи

¹ П. 2 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику призначення судами України мір кримінального покарання» від 29 червня 1990 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 93-94.

врахував суд повторне вчинення злочину чи ні, оскільки в кримінальній справі це ніяким чином не позначається.¹ По-друге, за таким законодавчим визначенням повторності вона в одній кримінальній справі може бути врахована двічі, а в іншій - жодного разу. Ні перевірити, ні довести, ні спростувати цього не можна, оскільки в справі, як правило, ніяких позначок про врахування повторності немає. Пленум Верховного Суду України не раз відзначав, що суди не завжди забезпечують суворе виконання вимог закону про врахування характеру ступеня суспільної небезпечності вчиненого злочину, особи винного та обставин справи, які пом'якшують відповідальність,² що недопустимо подвійно враховувати при призначенні покарання пом'якшуючі чи обтяжуючі обставини вчинення злочину. Доцільно було б мати у загальній частині кримінального закону одну загальну норму про посилення покарання за повторне вчинення злочину.

Ця норма могла б мати таку редакцію:

«У разі вчинення особою злочину вдруге (повторно) покарання їй призначається у подвійному розмірі. Враховуючи обставини вчинення злочинів, суд може зменшити призначене покарання, але не більше як на чверть» (1+1=2-1/2=1,5).

На кваліфікацію злочинів суттєво впливає наявність окремих видів повторності. Чинне кримінальне законодавство України виділяє кілька таких видів: неодноразовість вчинення злочину (частини 2 статей 149, 150, 164, 181 КК), систематичність (ч. 1 ст. 303 і ч. 2 ст. 162 КК) та вчинення злочину у вигляді промислу (ст. 198, 202-205, 216, 217 КК). Ці види повторності характеризуються кількістю вчинених злочинів та взаємопоєднаністю.

Неодноразовість - вчинення злочину два і більше разів, більше як два рази. Діяння кваліфікується за ознакою неодноразового його вчинення у випадках вчинення одного й того ж злочину більше як два рази, якщо ця ознака зазначена у диспозиції певної статті кримінального

Малков В. П. Повторность преступлений.- С. 152. ² П. 1 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику призначення судами України мір кримінального покарання» від 22 грудня 1995 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 93.

закону. Деякі дослідники намагаються знайти відмінність неодноразовості від повторності вчинення злочину. Професор В. П. Малков свої пошуки завершив не дуже вдалим висновком: «Під неодноразовістю злочинів слід розуміти вчинення особою двох і більше тождних діянь, за які вона ще не була засуджена».¹ Але ж і повторна крадіжка (ч. 2 ст. 185 КК) підпадає під таке визначення, хоч вона і не називається неодноразовою.

Але такі пошуки - марнування часу. І повторність, і неодноразовість відрізняються лише від одиниці - вчинення чогось один раз. А зроблене щось вдруге є вже повторенням, вчиненим більше як один раз, тобто двічі. Отже, будь-яка повторена, вчинена вдруге дія є повторною, вчиненою не один раз (неодноразово). Тому повторність і неодноразовість законодавці вживають як юридичні синоніми для визначення злочину, вчиненого вдруге, втретє і т. ін., тобто більше як один раз. Наприклад, кваліфіковані види одержання (ч. 2 ст. 368 КК) і давання (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 змінювалася. Тому кваліфікація повторних злочинів і злочинів, вчинених неодноразово, нічим не відрізняється.

Систематичне вчинення злочину характеризується не тільки певною кількістю вчинених злочинів, а й деякою їх взаємопов'язаністю, взаємопов'язаністю. Сукупність цих злочинів поєднується метою і мотивами їх вчинення. Систематичне вчинення злочинів - така злочинна діяльність, яка має минуле і майбутнє - вже вчинено кілька злочинів (не менше як три - інакше це буде неодноразовість вчинення злочинів) і ще припускається вчинення не меншої кількості, бо не буде системи.

За ознакою систематичного вчинення кваліфікують не тільки злочини, об'єктивні ознаки яких визначаються терміном «систематично» (ч. 1 ст. 303 КК), а й багато інших, які тільки й можуть вчинюватися систематично. Такими є, наприклад, мордування (ч. 2 ст. 126 КК), спри-

¹ Малков В. П. Повторность преступлений.- С. 103-104; Зелинский А. Ф. Квалификация повторных преступлений.- С. 13; Научково-практичний коментар Кримінального кодексу України.- К., 1994.-С. 418, 420.

яння учасникам злочинних організацій та укриття їх злочинної діяльності (ст. 256 КК); створення або утримання місць розпусти і звідництво (ст. 302 КК); проституція (ст. 303 КК); організація кубла або держання місць для вживання наркотичних засобів або психотропних речовин (ст. 317 КК), організація або держання дому для вживання одурманюючих засобів (ст. 322 КК) та деякі інші.

Вчинення злочину у вигляді промислу (злочинний промисел) є вчинення злочину з корисливих мотивів, систематично, з метою отримати істотний прибуток як засіб до існування. Прикладом злочинного промислу **може** бути діяння, передбачене ст. 198 КК - заздалегідь не обіцяний збут або придбання майна, завідомо здобутого злочином. Хоч треба зазначити, що злочинний промисел, передбачений ст. 198 КК, майже неможливий, бо така діяльність раніше стане співучастю, ніж промислом. Адже вона дає злочинцеві, який здобуває майно за рахунок вчинення злочинів, обґрунтовані підстави розраховувати на таке сприяння йому в реалізації здобутого. Придбання здобутого злочинами як промисел може бути лише тоді, коли набувач майна матиме зв'язок з багатьма (різними) злочинцями, що трапляється дуже рідко. Вивчаючи практику застосування ст. 193 КК я знайшов лише один такий випадок у м. Одесі.'

Систематично можуть вчинюватися й інші злочини, які не мають такої кваліфікуючої ознаки, але мають корисливу мотивацію і припускають певну систему вчинків, спрямованих на досягнення однієї спільної (загальної) мети - наживи: виготовлення підроблених грошей (ст. 199КК), виготовлення, зберігання, збут або транспортування з метою збуту підакцизних товарів (ст. 204 КК), статеві зносини з особою, яка не досягла статевої зрілості (ст. 155 КК), обман покупців та замовників (ст. 225 КК), підроблення документів (ст. 358 КК), держання місць розпусти і звідництво (ст. 302 КК) та деякі інші.

Отже, головним у кваліфікації повторних злочинів є відмежування повторних від одиничних злочинів. Одиничний, або один злочин (на відміну від множини злочинів) - поняття власне юридичне, а не кількісне за рахунком дій, наслідків, що настали, вчинених епізодів тощо.

Коржанский Н. Й. Ответственность за приобретение, хранение и сбыт имущества, добытого преступным путем.- Волгоград, 1971.-С. 81-82.

Одиничним називається злочин, передбачений однією кримінально-правовою нормою, яка містить лише один склад злочину. Одиничний злочин характеризується єдністю всіх його елементів: а) має один і той же безпосередній об'єкт посягання і злочинні наслідки (зокрема, здоров'я і заповідні тілесні ушкодження); б) вчинюється однією або кількома тотожними діями - нанесення кількох ударів, кілька епізодів розкрадання чужого майна; в) вчинюється за одним видом вини - умисно чи необережно.

Академік В. М. Кудрявцев характеризує одиничний злочин як такий, у якому збігаються дії, що вчинюються разом, мають низку загальних об'єктивних і суб'єктивних ознак та перебувають між собою в тісному взаємозв'язку.¹ Але таке визначення поняття одиничного злочину стосується лише простих одиничних злочинів. Для складних одиничних злочинів такий аналіз і висновок не годяться, оскільки чинне кримінальне законодавство не побудовано 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 державна зрада (ст. 111 КК) або дезертирство (ст. 408 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, утворює декілька дій: носіння, зберігання, придбання, виготовлення і збут вогнепальної зброї, 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 і смерть через необережність;

3) складений злочин, що має:

а) декілька об'єктів посягання, наприклад, особу, її здоров'я та власність при розбою;

б) два види дій - організація озброєної банди та участь у банді в ст. 257 КК; організація та держання дому для вживання наркотиків у ст. 302 КК;

Кудрявцев В. Н. Общая теория квалификации преступлений.- С. 283.

в) два види злочинних наслідків, наприклад, аборт і смерть потерпілої в 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 і 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 у сукупності з іншими такими діями 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 повторних злочинів полягає в тому, що одиничний злочин має одиничність у всіх своїх елементах - в об'єкті, об'єктивній стороні (дії та наслідки) та у злочинному намірі. Повторність, навпаки, становлять дві чи багато злочинних дій, які не мають спільних об'єктивних і суб'єктивних ознак, крім того, що їх вчинила одна особа. Повторність - вчинення особою двох або більше злочинів, відповідальність за які передбачена однією або різними кримінально-правовими нормами. Повторність може бути передбачена й однією статтею закону, наприклад проституція (ч. 1 ст. 303 КК) і сутенерство (ч. 4 ст. 303 КК). Повторність можуть утворювати всі діяння, які є: а) готуванням до вчинення злочину, б) замахом на вчинення злочину, а також діяння, виконані безпосередньо виконавцем злочину та 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 ж кримінально-правовою нормою або різними кримінально-правовими нормами, кожний з яких становить окремий вид злочину та є підставою кримінальної відповідальності.

Велика вада чинного КК України полягає в тому, що він не визнає повторними злочини, передбачені статтями 111-114, 117, 121, 146, 147, 155, 156, 239-242, 257, 271-275, 286, 287, 293, 295, 298, 338-347 і за повторне (неодноразове, систематичне) вчинення їх не посилює відповідальності. Такі законодавчі недоліки призводять до того, що згвалтування двох (чи більше) потерпілих кваліфікується як вчинення двох злочинів і карається згідно зі ст. 32 КК за сукупністю вчинених злочинів, а заподіяння, наприклад, тяжких тілесних ушкоджень двом (або більше) потерпілим кваліфікується і карається як один злочин. Якби навіть злочинець заподіяв тяжкі тілесні ушкодження (ст. 121 КК) десятьом або двадцятьом потерпілим одночасно чи в різний час, то і тоді його діяння кваліфікуватимуться і каратимуться як один злочин, тобто як заподіяння тяжких тілесних ушкоджень потерпілому.

У постанові від 1 квітня 1994 року «Про судову практику в справах про злочини проти життя і здоров'я людини» Пленум Верховного Суду України навіть не торкнувся цієї проблеми, лише зазначив, що умисне заподіяння тілесного ушкодження з хуліганських мотивів кваліфікується як сукупність злочинів, передбачених ч. 2 або ч. 3 ст. 296 КК, та залежно від наслідків ушкодження, відповідною частиною ст. 121 КК.¹

3. КВАЛІФІКАЦІЯ СУКУПНОСТІ ЗЛОЧИНІВ

Сукупністю злочинів у кримінальному праві називається вчинення особою двох або більше злочинів, передбачених різними кримінально-правовими нормами, за жоден з яких її не було засуджено.

Згідно зі ст. 33 КК України сукупність злочинів характеризується такими ознаками:

П. 30 постанови Пленуму Верховного Суду України від 1 квітня 1994 р. «Про судову практику в справах про злочини проти життя і здоров'я людини» // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 178.

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 або різних частин однієї статті кримінального закону;

3) за вчинені злочини особа ще не притягалася до кримінальної відповідальності і не була за них покаранаю.

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, 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, - значить 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 111-113, 116-118, 138, 141, 166, 167, 196-198, 219-221, 236, 237, 247, 257, 284, 285, 304 КК України та деякі інші).

Хоча у п. 6 ст. 228 КПК України мовиться, що прокурор перевіряє «чи правильно кваліфіковано дії обвинуваченого за статтями кримінального закону», а в 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 кваліфікацією діяння за статтею кримінального закону, якщо ця стаття має (містить) декілька кримінально-правових норм, як, наприклад статті 109, 110, 115, 120, 126, 130, 144, 152, 153, 185-189, 190-192, 199-213, 258-260, 271-283, 305-320, 329-332, 344-347, 364-370 КК та багато інших.

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 у 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 призначити за кожним пунктом цієї статті окремо.¹

Злочини кваліфікуються за сукупністю, якщо вони були 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, так і тоді, коли після винесення їй вироку з'ясується, що вона винна і в іншому злочині, який скоїла ще до суду. Засудженою визнається особа, щодо якої було проголошено обвинувальний вирок, тобто з моменту (дня) винесення вироку.²

Криміналісти XIX століття сукупність злочинів називали «збігом (стечением) 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 или разновременно совершенных, за которые притом совершитель не понес еще наказания».³

Отже однією з головних ознак сукупності злочинів є

¹ Пункти 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».- Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 173-174.

² Блум М. Й. Понятіє 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 ун-та, 1974.- С. 35, 37; Яковлев А. М. Совокупность преступлений.- М., 1960.- С. 36.

Кістяковский 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. 1322; Лохвицкий А. Курс русского уголовного права.- СПб., 1868.- С. 181.

вчинення двох або більше злочинів до засудження хоча б за один із них. Вчинення злочину після засудження за попередній злочин утворює зовсім 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 наступне вчинених двох або більше злочинів.

Сукупність можуть утворювати і злочини, передбачені однією й тією ж статтею кримінального закону. Така сукупність злочинів має місце, коли однією статтею кримінального закону передбачається відповідальність за різні злочини, наприклад за проституцію (ч. 1 ст. 303 КК) і за сутенерство (ч. 4 ст. 303 КК).

У деяких випадках Пленум Верховного Суду України визнає за необхідне кваліфікувати діяння, передбачені різними частинами однієї й тієї ж статті кримінального закону, як сукупність злочинів. Зокрема Пленум визнав за доцільне згвалтування потерпілої без обтяжуючих ознак цього злочину, а потім повторне згвалтування за наявності ознак ч. 3 чи ч. 4 ст. 152 КК кваліфікувати за сукупністю злочинів, передбачених ч. 1 ст. 152 КК та відповідно ч. 3 чи ч. 4 цієї статті.¹

Сукупність можуть утворювати лише ті злочини, які згідно з законом тягнуть за собою кримінальну відповідальність, тобто злочини, щодо 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, наприклад відсутність заяви потерпілого при вчиненні злочинів, передбачених ч. 1 ст. 152, ч. 1 ст. 125, ч. 1 ст. 126 КК (ч. 1 і ч. 2 ст. 27 КПК);
- 4) особа не звільнена від кримінальної відповідальності на підставі статей 44-49 КК.

П. 12 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про згвалтування та інші статеві злочини» від 27 березня 1992 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.-С. 183-184.

Не утворюють сукупності злочинів стадії вчинення злочину, які є окремими складовими частинами об'єктивної сторони цього злочину. Наприклад, при вбивстві щодо потерпілого можуть бути вчинені побої (ст. 126 КК) та тілесні ушкодження (статті 121-126 КК). Але все заподіяне кваліфікується лише за ст. 115 чи 125 КК як один злочин, оскільки всі інші зазначені злочини є невід'ємною складовою частиною вбивства.

Не виникає сукупності злочинів і при вчиненні бандитизму (ст. 257 КК), що поєднаний 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. У постанові Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про бандитизм» від 7 липня 1995 р. вказано, що обов'язковою ознакою банди є наявність хоч би в 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 нападів. Але сукупність злочинів матиме місце, якщо незаконне придбання вогнепальної зброї було вчинене з метою організації банди або використання чи збуту такої зброї членами існуючої банди.

Не утворює сукупності злочинів і спосіб їх вчинення. Наприклад, необережне заподіяння смерті (ст. 119 КК) і середньої тяжкості тілесного ушкодження (ст. 122 КК),² викрадення чужого майна способом 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 додатково способу його вчинення необгрунтована, оскільки вчинення певних злочинів

¹ П. 4 цієї постанови // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 126-127.

² *Сташич В. В., Бажанов М. Й.* Преступления против личности в УК УССР и судебной практико-Харьков, 1^87-С. 99.

П. 20 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності» від 25 грудня 1992 р. із змінами, внесеними постановою Пленуму від 4 червня 1993 р. // *Там само*- С. 206.

можливе лише певними способами, без цього способу не може бути цього злочину: шахрайства без обману, розбою без нападу тощо.

На практиці існує ряд складних питань кваліфікації злочинів і способів їх вчинення.

Розкрадання чужого майна в деяких випадках не може бути вчинене інакше, як тільки з допомогою підроблених документів (отримання чужих грошей в Ощадбанку чи виграшу за підробленим білетом грошово-речової лотереї, чужого поштового переказу і т. ін.). Використання при цьому підробленого документа охоплюється складом злочину розкрадання і не повинно додатково кваліфікуватися за іншими статтями КК. Таке вирішення цього практичного питання ґрунтується на тому, що використання підробленого документа при шахрайстві є одним із способів обману, тобто способом вчинення цього злочину. Іншим способом викрадення з Ощадбанку, з пошти і в деяких інших випадках неможливе.

Крім того, використання підробленого документа в цих випадках має вузьке цільове призначення - забезпечити перехід майна (грошей) у власність злодія, надати цій передачі майна (грошей) правомірний вигляд. Винна особа має намір і, як правило, може використати підроблений документ для вчинення злочину проти власності лише один раз. При цьому інші суспільні відносини не зазнають значної шкоди.¹

Враховуючи ці особливості шахрайства, практика Верховного Суду України також не кваліфікувала додатково використання підробленого документа при шахрайстві. Наприклад, дії П., який отримав з допомогою підробленого білета грошово-речової лотереї в ощадній касі значну суму грошей, судова колегія Верховного Суду України кваліфікувала лише як викрадення державного майна способом шахрайства² за ст. 190 КК.

Але у постанові Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності» від 25 грудня 1992 р. дається керівне роз'яснення, що диспозиція ст. 190 КК не охоплює використання винною особою підробленого доку-

¹ Коржанский Н. Й. Объект посягательства и квалификация преступлений.- Волгоград, 1976.-С. 96-97.

² Радянське право- 1971- № 6 - С. 107.

мента, і тому поряд з шахрайством вчинене необхідно кваліфікувати за сукупністю злочинів за ст. 358 та 190КК.¹

З цим погодитися не можна, оскільки диспозиція ст. 190 КК визначає головний спосіб вчинення цього злочину - обман. А використання підробленого, фальшивого документа і є обман як спосіб вчинення шахрайства. Отже Пленум Верховного Суду України пропонує кваліфікувати злочин і додатково спосіб його вчинення, тобто кваліфікувати дії шахрая як два злочини, тоді як він вчинив один злочин - викрадення чужого майна (грошей) способом обману, використавши для обману підроблений документ. Оскільки без використання підробленого документа за відповідних обставин такий злочин не може бути вчинений, оскільки кваліфікація цього діяння ще й за ст. 358 КК є зайвою.

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), погрози при вбивстві (ст. 129 КК) і згвалтуванні (ст. 152 КК), при заподіянні тілесних ушкоджень (ст. 121-126 КК) і перевищенні влади чи посадових повноважень (ст. 365 КК), при угоні (ст. 378 КК) та викраденні автотранспортних засобів (ст. 389 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.

Немає сукупності злочинів у випадках приховування злочинцями вчинених ними злочинів (ст. 396 КК). Кримінальний закон не покладає відповідальності за приховування злочинів на осіб, які вчинили ці злочини. Виконавці, організатори, підмовники і пособники, тобто всі співучасники вчиненого злочину не підлягають кримінальній відповідальності за приховування вчиненого злочину. Кримінальний закон не покладає юридичного обов'язку на всіх співучасників повідомити про вчине-

¹ Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С.206.

ний злочин і не карає за таке неповідомлення (ст., 383 КК). Відповідальність за неповідомлення для співучасників не настає тому, що вони не можуть зробити повідомлення, не викриваючи себе, а тому юридичний обов'язок для них повідомити про вчинений ними злочин був би обов'язком самовикриття. У судовій практиці обґрунтовано визнається, що співучасники злочину не можуть нести кримінальну відповідальність за відмову від давання показань або за давання завідомо неправдивих показань.¹

Крім того, немає сукупності злочинів і в діях особи, яка не повідомляє про злочин, вчинюючи приховування злочину (ст. 396 КК), оскільки неповідомлення в цьому випадку є частиною більш тяжкого злочину - приховування злочину. Приховування в свою чергу є складовою частиною головного злочину (про який не повідомляють чи який приховують). Тому дії особи, яка вчинила злочин, поєднаний з приховуванням цього злочину, слідів злочину чи предметів, здобутих цим злочином, кваліфікуються як один злочин.

Не можна погодитися з висновком, що за сукупністю злочинів повинні кваліфікуватися випадки, коли особа придбала майно, завідомо здобуте злочином, і при цьому переслідує мету приховування злочину.

По-перше, злочин, передбачений ст. 198 КК, є 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 злочинів при цьому не може утворюватись.²

Немає достатніх обґрунтувань кваліфікація за сукупністю злочинів хуліганства і заподіяння тяжких тілесних ушкоджень за відповідними частинами статей 121 і 296 КК.

По-перше, заподіяння смерті потерпілому з хуліганських мотивів кваліфікується як один злочин за п. 7 ч. 2

¹ Постанова Президії Одеського обласного суду від 25 травня 1988 р. у справі Д. // Практика... - С. 215.

² Коржанский Н. И. Ответственность за приобретение, хранение и сбыт имущества, добытого преступным путем. - Волгоград, 1971.

ст. 115 КК,¹ а заподіяння потерпілому тяжких тілесних ушкоджень з хуліганських мотивів кваліфікується як два злочини (сукупність злочинів) за частинами 2, 3 чи 4 ст. 296 та ч. 1 або 2 ст. 121 КК. Такі протилежні рішення кваліфікації злочинів не можуть бути правильними. Правильним може бути визнано рішення кваліфікації злочину, вчиненого з хуліганських мотивів, як одного злочину, оскільки мотив злочину (хуліганський мотив у цьому випадку) є його внутрішньою, невід'ємною складовою частиною, і він не може вимагати окремої додаткової кваліфікації принаймні при ідеальній сукупності злочинів.

У постанові Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про злочини проти життя і здоров'я людини» від 1 квітня 1994 р. (п. 9) слушно зазначено, що сукупно із вбивством хуліганські дії необхідно кваліфікувати лише тоді, коли, крім вбивства з хуліганських мотивів, винний вчинив ще й інші хуліганські дії (реальна сукупність).³

По-друге, хуліганство є по суті не діяння, а його мотив. Професор С. Мокринський ще в 1924р. довів, що «хуліганство не є дія, лише властивість дії».⁴ Закон також визнає хуліганство мотивом злочину (п. 7 ч. 2 ст. 115 КК). Але ніде, ніколи, ніякий інший мотив (користь при викраденнях, помста при вбивстві чи заподіянні тілесних ушкоджень і т. ін.) не кваліфікується окремо від злочину, додатково, тобто злочин і його мотив сукупності не утворюють.

По-перше, кваліфікувати таке діяння як два злочини немає підстав, оскільки реально вчинюється один злочин. По-друге, норма, наприклад, ст. 348 КК є спеціальною нормою відносно норми п. 8 ч. 2 ст. 115 КК, яка є загальною нормою, що встановлює відповідальність за

¹ П. 9 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про злочини проти життя і здоров'я людини» від 1 квітня 1994 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.-С. 169-170.

² П. 14 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про хуліганство» від 28 червня 1991 р. // Там само.- С. 284; п. 30 постанови від 1 квітня 1994 р. // Там само.-С. 178.

³ Там само- С. 169-170.

⁴ Мокринский С. Озорство и хулиганство // Еженедельник советской господни- 1924.-№ 37-С. 879.

вбивство з метою помсти за службову чи громадську діяльність потерпілого. Згідно з кримінально-правовою теорією спеціальна і загальна норми не можуть утворювати ідеальну сукупність злочинів.¹ При конкуренції таких норм застосовується лише спеціальна норма, бо це є воля законодавця, який із загальної норми виділив спеціальну норму. Саме тому не можна кваліфікувати як ідеальну сукупність злочини, передбачені статтями 115 і 116, 368 і 364, 372 і 364, 194 і 347 КК.

По-третє, як в одному, так і в другому злочині посягання на життя потерпілого вчинюється з метою помсти за службову чи громадську діяльність, а діяльність по охороні громадського порядку є різновидом службової діяльності потерпілого, отже суб'єктивні ознаки цих злочинів тотожні.

По-четверте, санкція ст. 348 КК передбачає можливість застосування довічного позбавлення волі - найвищої міри кримінального покарання, тобто подвійна кваліфікація такого діяння і з цього боку не має обґрунтування.

Пленум Верховного Суду проявляє очевидну непослідовність, роз'яснюючи, що посягання, передбачене ст. 348 КК, утворює сукупність злочинів і кваліфікується за ст. 348 і п. 8 ч. 2 ст. 115 КК, а посягання на життя державного діяча, вчинене у зв'язку з його державною діяльністю, або на життя представника іноземної держави, вчинене з метою спричинити міжнародні ускладнення, повністю охоплюються відповідно ст. 112 чи ст. 443 КК і додаткової кваліфікації за п. 8 ч. 2 ст. 115 КК не потребують.² До того ж посягання на життя працівника міліції чи військовослужбовця у зв'язку з їхньою діяльністю по охороні громадського порядку юридичне нічим не відрізняється від посягання на життя державного діяча у зв'язку з його державною діяльністю. Тому таке діяння

¹ Кудрявцев В. Н. Общая теория квалификации преступлений.- С. 251; Малков В. П. Совокупность преступлений.- С. 182; Коржанский Н. И. Основания квалификации преступлений по совокупности // Труды ВСШ МВД.- 1978- Вып. 18.- С. 125; Тарарухин С. А. Квалификация преступлений в судебной и следственной практике.- С. 46-47; Коржанский М. И. Квалификация злочинів проти особи та власності.- К., 1996 - С. 38.

² П. 28 постанови Пленуму Верховного Суду України від 1 квітня 1994 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.-С. 177.

має у всіх випадках кваліфікуватися однаково — або як один злочин, або як сукупність злочинів.

Не утворюють сукупності злочинів різні стадії вчинення одного і того ж злочину. Кожна послідовна стадія вчинення злочину переходить у наступну, а тому, поперше, кожна наступна стадія містить у собі попередню, а, по-друге, діяння належить кваліфікувати за тією останньою стадією, на якій злочин було закінчено чи зупинено. При цьому попередня стадія не повинна враховуватися і отримувати окрему, додаткову кваліфікацію навіть і в тих випадках, коли будуть встановлені чіткі межі стадій вчинення цього злочину - готування до нього та замах на вчинення цього злочину. У постанові Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про злочини проти життя і здоров'я людини» від 1 квітня 1994р. (п. 11) зазначено, що вбивство однієї людини і замах на життя іншої не можна розглядати як один закінчений злочин, а вчинене у таких випадках слід кваліфікувати за сукупністю злочинів, передбачених ч. 1 ст. 115 та ст. 15 і п. 1 ч. 2 ст. 115 КК незалежно від послідовності злочинних дій.¹ Хоч Пленум Верховного Суду України при цьому вказує на різні стадії посягання на життя різних потерпілих, 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 кваліфікуються як один злочин за ч. 1 чи ч. 2 ст. 115 КК.

У кримінальному праві та кримінально-правовій практиці розрізняють 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 жодний з яких винний ще не був засуджений.

У загальній масі злочинів реальна сукупність становить 94%, ідеальна - приблизно 5%.²

¹ Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 170-171.

² Яковлев А. М. Совокупность преступлений по советскому уголовному праву.- С. 82; Малков В. П. Совокупность преступлений.-С. 22-23.

Для реальної сукупності характерне різночасне вчинення злочинів. Але тривалість перерви між злочинами юридичного значення не має.

Реальну сукупність утворюють: а) подібні (однорідні) злочини - грабїж і розбїй, використання посадового становища і викрадення внаслідок зловживання посадовим становищем; б) злочини різнорідні - розкрадання і хуліганство та ін.; в) тотожні злочини - згвалтування, передбачене різними частинами ст. 152КК, та ін.; г) закінчені злочини, а також готування до злочину або замах на вчинення злочину, д) вчинення злочину самостійно (виконавець), а також у ролі пособника, організатора чи підмовника. Кваліфікація злочинів, що утворюють реальну сукупність, ніяких особливостей не має.

Ідеальною сукупністю злочинів називається вчинення однією дією (бездією) двох або більше злочинів одночасно, одноразово.

Класичним прикладом ідеальної сукупності є вчинення посадовою особою кількох злочинів лише одним словом або навіть одним кивком голови на знак згоди незаконно відпустити покупцям наркотичні засоби чи психотропні речовини завідомо для перепродажу за винагороду. Таке діяння кваліфікується як три злочини: за ст. 308, 364 та ст. 368 КК.

Ідеальну сукупність злочинів утворюють:

а) вбивство, поєднане із згвалтуванням (п. 10 ч. 2 ст. 115 і ч.4ст. 152 КК);¹

б) вбивство, вчинене під час нападу з метою заволодіти майном потерпілого (п. 6 ч. 2 ст. 115 та ч. 4 ст. 187 КК);²

в) згвалтування, поєднане із зараженням потерпілої особи венеричною хворобою або вірусом імунодефіциту людини (ч. 1 ст. 152 і ч. 2ст. 130 або ч. 1 ст. 133 КК);³

¹ П. 15 постанови Пленуму Верховного Суду України від 1 квітня 1994р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України-С. 172-173.

² П. 8 цієї ж постанови.- Там само- С, 168-169.

³ П. 15 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про згвалтування та інші статеві злочини» від 27 березня 1992 р.- Там само- С. 184-185.

г) порушення законодавства про охорону природи по садовою особою (статті 248 і 364 КК);¹

д) втягнений неповнолітнього у злочинну діяльність (ст. 304 КК), поєднане із заподіянням потерпілому тілесних ушкоджень (статті 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 (кількома), 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, різну їх суспільну небезпечність, по-різному стосовно кожного з них рахують строки давності, по-різному вирішується підслідність (статті 33-37 КПК) справ про ці злочини.

Взагалі найбільше практичне значення теорія і практика сукупності злочинів має для кваліфікації злочинів, оскільки вона дає відповідь на найскладніше питання правозастосовної 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 найбільш слабе її місце. До сьогодні не має 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 В. П. Малков, наприклад, запропонував теорію «поглинання» одних злочинів іншими.³ Невдалість цієї теорії в тому, що вона не

¹ П. 9 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику розгляду судами справ про відповідальність за порушення законодавства про охорону природи» від 26 січня 1990 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України. - С. 327.

² П. 4 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами України законодавства про відповідальність за втягнення неповнолітніх у злочинну та іншу антигромадську діяльність» від 23 грудня 1983 р. - Там само. - С. 293-294.

³ Малков В. П. Совокупность преступлений. - С. 124.

має ґрунту, не дає відповіді на запитання - коли і чому один злочин «поглинає» інший? Пропозиція вважати міркою «поглинання» санкцію кримінально-правової норми (злочин, що підлягає більш суворому покаранню «поглинає» злочин, що карається м'якше) - дуже слабе підґрунтя, а, краще кажучи, зовсім негодяще. Особливо негодяще для нашого чинного законодавства, у якому санкції не мають ніякої обґрунтованості, встановлені вони дуже свавільно. Наприклад, санкції деяких норм про відповідальність за викрадення чужого майна в особливо великих розмірах такі ж, як і за розкрадання наркотичних засобів або психотропних речовин за обтяжуючих обставин, такі ж, як і санкція норми про відповідальність за умисне вбивство ч. 1 ст. 115 КК.

Професор М. І. Ковальов слушно зауважив, що не тільки в радянській, але й у світовій кримінально-правовій літературі не створено теорії санкцій, яка могла б запропонувати певну концепцію і дати конкретні рекомендації законодавцю.¹ 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 що 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 і сліду. 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

¹ *Ковалев М. Й.* Понятие преступления в советском уголовном праве.- Свердловск, 1987.- С. 29.

працями¹ не зміг зрушити суттєво цю скелю і лише наблизився до вироблення загальних правил кваліфікації злочинів.

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.

Щодо кваліфікації загальних та кваліфікованих складів злочину загально визнаним є правило, яке, до речі, наводить і академік В. М. Кудрявцев: «усякий кваліфікований вид складу злочину має перевагу (пріоритет) над загальним видом».² Тобто при вчиненні злочину, передбаченого ч. 2 чи ч. 3 певної статті кодексу, злочин належить кваліфікувати лише за частиною, яка передбачає кваліфікований склад злочину, а за наявності ознак особливо кваліфікованого (ч. 3 статті) - за цією частиною.

У постанові Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності» від 25 грудня 1992 р. (п. 23) роз'яснюється це правило - у випадку вчинення особою кількох злочинів, передбачених однією із статей 185-189 КК, ці дії, якщо немає інших кваліфікуючих ознак, належить кваліфікувати за ч. 2 тієї чи іншої статті. Додатково кваліфікувати перший злочин ще й за ч. 1 даної статті не потрібно.³ 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 злочинів.⁴

Від правила нічого не залишилося: нічого не варті ні наука, ні академіки. Між тим, у цивільному світі витоками права визнається не лише закон, але і правова доктрина та судова практика. Закон має сенс лише у єдності з доктриною і судовою практикою, оскільки лише таким

¹ Кудрявцев В. Н. Теоретические основы квалификации преступлений; *Его же*. Общая теория квалификации преступлений.

Кудрявцев В. Н. Общая теория квалификации преступлений.-С. 253.

³ Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С.207-208.

Див.: п. 12 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про звалтування та інші статеві злочини» від 27 березня 1992 р.- *Там само*.- С. 183-184.

чином суддя може нейтралізувати чи заблокувати дію неправового закону.¹ Суди багатьох розвинутих демократичних країн наділені законотворчими повноваженнями. Наприклад, Верховний суд США,² Англії, Франції⁴ та деяких інших. Крім того, англійські суди визнають правом і наукові роботи видатних науковців. Розумно, оскільки не використовувати досвід юристів-науковців не менш шкідливо, ніж відмовитися від використання досвіду науковців-медиків. Невикористання повною мірою і належним чином передового досвіду науковців-юристів є дуже щирим марнотратством юридичного надбання, юридичної інтелектуальної праці в той час, коли суспільство і держава страждають від юридичної порожнечі, юридичної темряви, юридичного невігластва. Тому першим кроком до побудови суспільства (і держави) повинно бути широке і належне вивчення права, впровадження права (.Ш8 - права, справедливості, а не закону) в усіх сферах громадського життя.

Тільки на ґрунті права може виникнути дотримання закону як потреба, коли кожен громадянин відчує і зрозуміє, що Закон є охоронцем права, що закон не чужа, ворожа сила.

Ось із чого випливає необхідність розвитку кримінально-правової теорії і в першу чергу теорії Особливої частини кримінального права і законодавства, складовою частиною якої є теорія кваліфікації злочинів.

Треба зазначити, що теорія кваліфікації злочинів уже започаткована. Деякі загальні правила кваліфікації злочинів уже вироблені і певною мірою дотримуються практикою.

Загальновизнаним є правило застосування загальної і спеціальної норм кримінального закону. Такий розподіл кримінально-правових норм зумовлений прагненням

Давид Рене. Основные правовые системы современности. Пер. с французского- М., 1988.- С. 39; Петрова Л. Думки щодо підручника професора С. С. Алексєєва.- Право України, 1995.- С. 34-38.

² *Зинн Ф. Джинджер. Верховний Суд й права человека в США- М., 1981; Гуцето К. Ф. Уголовная юстиция США- М., 1979.-С. 77-86.*

³ *К. Кети. Основы уголовного права.- М., 1949; Рональд Уокер. Английская судебная система- М., 1980.- С. 191-195.*

⁴ *Рене Давид. Основные правовые системы современности.- М., 1988.-С. 35.*

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 за обтяжуючих обставин (ч. 2 ст. 115 КК), і норми, що передбачають відповідальність за умисне вбивство, вчинене за пом'якшуючих відповідальність обставин (статті 116, 117 та 118 КК).

При кваліфікації вбивства, що має ознаки кількох кримінально-правових норм, зокрема норм статей 116 і 115 КК, виникають ускладнення і трапляється чимало помилок.¹ 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 вчиненому діянні юнак загальної і спеціальної норм кримінального закону застосуванню підлягає лише спеціальна норма.**² Тобто, при умисному вбивстві, яке має ознаки статей 116 і 115 КК, застосуванню підлягає лише ст. 116 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 поглинає готування до цього злочину, а закінчений злочин поглинає замах на його вчинення;³

¹ Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 28 червня 1990 р. в справі Р. // Практика...- С. 105-106; ухвала судової колегії Верховного Суду України від 21 липня 1992 р. у справі К. // Там само.- С. 108-109; постанова президії Запорізького обласного суду від 29 березня 1989р. в справі Д.- Там само.- С. 104-105; постанова президії Черкаського обласного суду від 15 березня 1990 р. в справі К - Там само.- С. 107-108.

Кудрявцев В. Н. Общая теория квалификации преступлений.- С. 251; Малков В. П. Совокупность преступлений.- С. 182. Кудрявцев В. Н. Общая теория квалификации преступлений.- С. 251; Малков В. П. Совокупность преступлений.- С. 182; Коржанский Н. Й. Основания квалификации преступлений по совокупности.-С. 125.

2) спосіб вчинення злочину не утворює сукупності злочинів, якщо він є обов'язковою, необхідною і невід'ємною ознакою певного злочину - наприклад, тілесні ушкодження (ст. 121-126 КК) при вбивстві; погроза вбивством (ст. 129 КК) при звалтуванні (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, у юридичній літературі тривалий час дискутувалося питання про кваліфікацію звалтування, поєданого із 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 27 червня 1975 р. «Про судову практику в справах про навмисне вбивство», у якій було дане ґрунтовне роз'яснення, що ці злочини належать кваліфікувати за сукупністю.¹ Це рішення схвалено і Пленумом Верховного Суду України.²

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, поєданого із убивством потерпілого, при заподіянні тілесних ушкоджень або знищенні майна при хуліганстві, опорі працівникові міліції, члену громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону чи військовослужбовцю при охороні ними громадського порядку, який був поєднаний із застосуванням насильства, та при вчиненні деяких інших злочинів.

Бюллетень Верховного Суду СРСР.- 1975.- № 4.- С. 10. ² 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» // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 172-173.

Складність і недостатня теоретична розробка проблеми кваліфікації злочинів за сукупністю призводить до того, що Пленум Верховного Суду України відчуває скрутність у проведенні єдиної лінії застосування кримінального законодавства. Так, у постанові Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про злочини проти життя і здоров'я людини» від 1 квітня 1994р. (п. 30) роз'яснюється, що коли під час хуліганства потерпілому заподіяно смерть з необережності, дії винного належить кваліфікувати за сукупністю відповідної частини статей 296 і 115 КК,¹ а в постанові Пленуму «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності» від 25 грудня 1992 р. (п. 12) вказується, що вбивство з необережності при вимаганні чужого майна повністю охоплюється ч. 3 ст. 189 КК за ознакою тяжких наслідків і додаткової кваліфікації за ст. 115 КК не потребує.²

Однак у цих випадках вчинені діяння у всіх своїх головних ознаках тотожні: а) як хуліганство (ч. 2, 3 чи 4 ст. 296 КК), так і вимагання чужого майна (ч. 3 ст. 189 КК) вчинені навмисно; б) вони утворюють посягання на різні об'єкти, відмінні від об'єкта злочину, передбаченого ст. 119 КК; в) настання смерті потерпілого є заподіянням тяжкої шкоди у сфері зовсім іншого об'єкта кримінально-правової охорони і тому ця шкода не може охоплюватися нормою, яка передбачає відповідальність за шкоду у зовсім іншій сфері.

Крім того, заподіяння смерті, хоч би і з необережності, є настільки тяжкою шкодою, що вона не може (не повинна!) вважатися дріб'язком, який може приєднуватися до іншого діяння чи охоплюватися (поглинатися) ним.

Своє рішення про кваліфікацію заподіяння смерті потерпілому при вимаганні чужого майна як одного злочину Пленум Верховного Суду України обґрунтовує тим, що ч. 3 ст. 189 КК передбачає відповідальність за вчинення цього злочину із заподіянням тяжких наслідків. Можна погодитися з рішенням Пленуму, що такими наслідками є заподіяння потерпілому чи близьким йому особам тілесних ушкоджень, переривання вагітності, звічечення обличчя, заподіяння великої майнової шкоди

Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 178.²
Там само.- С. 202-203.

і т. ін. Але не можна погодитися з тим, що заподіяння смерті - це шкода такого самого рівня, що й заподіяння тілесних ушкоджень чи майнової шкоди (будь-яких розмірів). Якщо всі ці перелічені у постанові Пленуму Верховного Суду України (п. 28) наслідки вимагання чужого майна є тяжкими, то заподіяння смерті потерпілому треба вважати **особливо** тяжким наслідком. У постанові Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про зґвалтування та інші статеві злочини» від 27 березня 1992р. (п. 15) ґрунтовно роз'яснюється, що смерть або самогубство потерпілої є «особливо тяжкими наслідками» як кваліфікуюча ознака ч. 4 ст. 152 КК.¹ Отже, заподіяння смерті необхідно у всіх випадках вважати особливо тяжкими наслідками злочину. А їх ч. 3 ст. 189 КК не передбачає, а тому в цьому випадку вчинене утворює не один злочин, а сукупність злочинів (ч. 3 ст. 189 та ст. 119 КК).

Якщо навіть кваліфікований розбій (ч. 4 ст. 187 КК), що карається позбавленням волі на строк до 15 років з конфіскацією майна, не охоплює необережного вбивства (ст. 119 КК),² то на яких підставах вимагання чужого майна (ч. 4 ст. 189 КК), що карається позбавленням волі на строк до двадцяти років з конфіскацією майна, охоплює необережне вбивство?

Непослідовними є роз'яснення Пленуму Верховного Суду України щодо кваліфікації хуліганства, яке супроводилося заподіянням тілесних ушкоджень чи пошкодженням або знищенням чужого майна, в одних випадках як сукупності злочинів, а в інших - як одного злочину. У постанові Пленуму «Про судову практику в справах про хуліганство» від 28 червня 1991р. роз'яснюється, що хуліганські дії, які супроводилися погрозою вбивством, образою, заподіянням побоїв, тілесних ушкоджень (за винятком умисних тяжких ушкоджень) чи пошкодженням державного і колективного майна або індивідуального майна громадян без обтяжуючих обставин, належить кваліфікувати тільки за відповідною частиною

¹ Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України. - С. 184-185.

² Пункт 12 постанови Пленуму Верховного Суду України ВІД 25 грудня 1992 року «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності» // *Там само*, - С. 202—203.

ст. 296 КК. Додаткова кваліфікація за статтями про злочини проти особи або проти власності не потрібна.

У цьому ж пункті постанови зазначається, що вчинення злочинів, передбачених ст. 121, ч. 2 ст. 194 КК, з хуліганських мотивів підлягає кваліфікації за сукупністю з хуліганством.¹ На яких же підставах хуліганство, яке супроводилося заподіянням тілесних ушкоджень (статті 122, 123, 125 КК) чи знищенням або пошкодженням чужого майна (ст. 194 КК), пропонується кваліфікувати як один злочин? На чому ж ґрунтується така кваліфікація? Чому особа, яка вчинила два або більше злочинів, притягається до відповідальності за один злочин? Відповідей на ці запитання немає.

Є підстави вважати, що проблему кваліфікації злочинів за сукупністю можна вирішити і обґрунтувати лише з позиції об'єкта злочинного посягання. Аналіз усіх ознак складів злочинів, що входять до сукупності, як і ознак того діяння, яке кваліфікується як один злочин, 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 й ті ж самі. В абсолютній більшості випадків вони мають схожі чи навіть тотожні ознаки суб'єктивної сторони. Несуттєві відмінності є і в об'єктивній стороні цих злочинів.

Отже, сукупність злочинів від одиничного злочину відрізняється, як правило, наявністю ознак двох і більше об'єктів кримінально-правової охорони. Це головна і найбільш відмінна ознака сукупності злочинів. Оскільки таке діяння заподіює злочинну шкоду двом (чи більше) безпосереднім об'єктам кримінально-правової охорони, то його не може охопити одна кримінально-правова норма, яка охороняє лише одне з цих суспільних благ. У таких випадках діяння повинно визнаватися сукупністю злочинів. Наприклад, життя людини і статеві свободи (чи статеві 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

П. 14 постанови Пленуму Верховного Суду України від 28 червня 1991 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 284.

передбачає сукупного посягання, жоден з цих злочинів не є способом вчинення іншого (вбивство може бути вчинене без згвалтування, а згвалтування - без вбивства), а тому вбивство, поєднане із згвалтуванням, 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 із вбивством, вбивство при тероризуванні засуджених і такі 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 його належить кваліфікувати як сукупність злочинів.**

Це правило можна застосовувати при кваліфікації за сукупністю таких злочинів, як тероризування засуджених, поєднане із вбивством (за ст. 392 і відповідними пунктами ч. 2 ст. 115 КК), розбійний напад, поєднаний із вбивством (п. 6 ч. 2 ст. 115 і ч. 4 ст. 187 чи ч. 2 ст. 121, або за ч. 4 ст. 187 і 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 (ч. 1 ст. 115 і ч. 3 ст. 365 КК), викрадення чужого майна посадовою особою з використанням підроблених документів (ч. 2 ст. 191 та ст. 366 КК), одержання хабара за рахунок коштів державної чи колективної організації, установи, підприємства (статті 368 і 191 КК), втягнення неповнолітнього у злочинну діяльність (ст. 304 і стаття закону, що передбачає відповідальність за той злочин, до вчинення якого був залучений неповнолітній), порушення правил дорожнього руху і залишення в небезпеці (статті 286 і 135 КК). Тут наведено найпоширеніші випадки одночасного заподіяння злочинної шкоди у сфері різних об'єктів кримінально-правової охорони.

¹ П. 15 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про злочини проти життя і здоров'я людини» від 1 квітня 1994 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 172-173.

Разом з тим необхідно відрізнити подібні до них злочини, які є посяганням лише на один об'єкт. Так, посягання на здоров'я (тілесні ушкодження, проведення абортів і т. ін.) іноді супроводяться залишенням потерпілого (потерпілої¹) у небезпечному для життя стані. Виникає запитання: чи ставиться за вину в таких випадках і злочин, передбачений ст. 135 КК? Наприклад, якщо винна особа заподіяла з мотивів помсти потерпілому тяжкі тілесні ушкодження, залишила його в небезпечному для життя стані, не надала потерпілому допомоги і втекла з місця події? На практиці у таких випадках діяння додатково, крім статей 121 і 135 КК, не кваліфікується.

У науковій літературі були висловлені різні міркування з цього приводу. Одні автори вважають, що таке діяння слід кваліфікувати за сукупністю злочинів, інші - що в подібних діяннях сукупності злочинів немає. Наприклад, автори коментарю до Кримінального кодексу РФСР пишуть, що коли дитина, в результаті того, що її було підкинута, померла або дістала тяжке тілесне ушкодження, дії винної особи кваліфікуються за сукупністю злочинів - за статтею і відповідною статтею Кримінального кодексу про вбивство або заподіяння тілесних ушкоджень. Автор коментарю до статті КК України, яка передбачає відповідальність за залишення у небезпеці, не дає відповіді на це запитання.²

Вирішення цього важливого практичного питання може бути винайдено лише з позиції оцінки об'єкта посягання. Необхідно враховувати, що при цьому виникають дві різні ситуації: 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, 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 стані, то діяння є посяганням лише на життя, тобто на один і той же безпосередній об'єкт. Залишення потерпі-

¹ Коментарий к Уголовному кодексу РСФСР.- М, 1971.- С. 292.

² Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України.- Київ, 1997.- С. 395-396.

лого в небезпечному для життя стані є в цьому випадку продовженням посягання на життя, 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 стані, то він вчинив посягання на два безпосередні об'єкти одночасно - на здоров'я і на життя. Це видно з того, що в момент 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 стані. Залишення в небезпечному для життя стані не охоплюється диспозицією статті про відповідальність за злочин проти здоров'я. Воно утворює окремих самостійний злочин проти здоров'я. Така сама ситуація виникає і при залишенні в небезпеці і заподіянні потерпілому тілесних ушкоджень внаслідок порушення правил безпеки руху, при згвалтуванні з наступним залишенням потерпілої в небезпечному для її життя стані та в деяких інших випадках.

Оскільки в таких випадках посягання спрямоване на заподіяння шкоди двом об'єктам (здоров'ю і життю) кримінально-правової охорони, то воно утворює сукупність злочинів проти життя і проти здоров'я. Якщо ж злочин спрямований тільки проти життя (вбивство або замах на вбивство), то наступне залишення потерпілого в небезпечному для життя стані є лише продовженням посягання на його життя, тобто на один і той же об'єкт, і тому нового, окремого посягання при цьому немає. Все вчинене винним є одним злочином проти життя, і тому додаткова кваліфікація діяння за ст. 135 КК є зайвою, непотрібною.

Зазначимо також, що посягання на життя конкретної особи завжди є в той же час 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, складовою частиною вбивства. Вбивства не може бути без заподіяння потерпілому тілесних ушкоджень. Отже, заподіяння тілесних ушкоджень завжди охоплюється вбивством як його невід'ємна складова частина, без якої немає вбивства. Але головне полягає в тому, що при вбивстві чи замахові на вбивство посягання завжди спрямоване тільки на життя, тобто 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. 5 ч. 2 ст. 115 КК та статтями 121 чи 122, чи 125, чи 126 КК залежно від тяжкості заподіяння тілесних ушкоджень).

Не утворюється сукупність злочинів і при продажу товарів, якщо ці товари були викрадені продавцем, оскільки, як уже зазначалося, вчинення злочинного діяння стосовно викрадених речей (майна) окремого злочину не становить - таке діяння є частиною викрадення, а тому окрема, додаткова кваліфікація його поряд з викраденням (статті 185-191 КК) є зайвою.

Немає підстав кваліфікувати за сукупністю злочинів також недбале зберігання вогнепальної зброї і бойових припасів (ст. 264 КК) особою, яка викрала цю зброю і бойові припаси (ст. 262 КК). Таке рішення ґрунтується на тому, що суб'єктом злочину, передбаченого ст. 264 КК, може бути лише особа, яка зберігає зброю чи бойові припаси легально, на законних підставах, а предметом цього злочину може бути лише зброя заводського (промислового) виготовлення. З цього випливає висновок, що при законному, але недбалому зберіганні вогнепальної зброї чи бойових припасів створюється реальна загроза для громадської безпеки, тоді як викрадення вогнепальної зброї чи бойових припасів уже є посяганням на громадську безпеку. Тому наступне недбале зберігання їх є лише продовженням цього посягання на один і той же безпосередній об'єкт кримінально-правової охорони. У постанові Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про розкрадання, виготовлення, зберігання та інші незаконні діяння зі зброєю, бойовими припасами або вибуховими речовинами» від 8 липня 1994 р. (п. 13) роз'яснюється, що відповідальності за недбале зберігання будь-якої вогнепальної зброї і будь-яких бойових припасів (у тому числі мисливської гладкоствольної рушниці та бойових припасів до них) підлягають і ті особи, які незаконно зберігали ці предмети.²

¹ П. 14 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про злочини проти життя і здоров'я людини» від 1 квітня 1994 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України- С. 171-172.

² Там само.- С. 320-321.

Здається, що на злочині такі обов'язки не покладаються. Крім того, недбале зберігання викраденої зброї чи бойових припасів є продовженням уже вчиненого злочину проти громадської безпеки, а тому подвійна кваліфікація одного посягання на громадську безпеку є безпідставною.

Усе викладене про кваліфікацію злочинів за ознаками безпосередніх об'єктів посягання дає підстави для формулювання загального правила кваліфікації злочинів за сукупністю: *діяння, при якому заподіяння шкоди додатковому безпосередньому об'єктові посягання є способом, складовою частиною заподіяння шкоди головному безпосередньому об'єктові, кваліфікується як один злочин;*

діяння, при вчиненні якого шкода додатковому об'єктові заподіюється факультативна, кваліфікується за сукупністю злочинів.'

Треба зазначити, що Пленум Верховного Суду України останнім часом дав чимало обґрунтованих керівних роз'яснень щодо кваліфікації злочинів за сукупністю. Зокрема у постанові «Про судову практику в справах про злочини проти життя і здоров'я людини» від 1 квітня 1994 р. (п. 11) є роз'яснення про кваліфікацію за сукупністю закінченого вбивства і замаху на вбивство (при намірі вбити кількох осіб) за п. 1 ч. 2 ст. 115 та ст. 15 і п. 1 ч. 2 ст. 115 КК,² вбивства, поєднаного із зґвалтуванням, за ч. 4 ст. 152 і п. 10 ч. 2 ст. 115 КК,³ вбивства, вчиненого при перевищенні влади чи посадових повноважень - за ч. 1 ст. 115 КК та ч. 2 ст. 365 КК, хуліганства і вбивства особи, яка припиняла хуліганські дії, за ч. 2 чи ч. 3 ст. 296 та п. 7 ч. 2 ст. 115 КК, вбивства, вчиненого з метою заволодіти вогнепальною зброєю, наркотичними засобами або психотропними речовинами, за п. 6 ч. 2 ст. 115 та ч. 2 ст. 262 чи ч. 3 ст. 308 КК⁵ та деякі інші. Є багато обґрунтованих роз'яснень Пленуму Верховного

Коржанский Н. И. Объект посягательства и квалификация преступления. - С. 97.

² П. 11 цієї постанови // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України - С. 170-171.

³ П. 15 цієї ж постанови // Там само - С. 172-173; п. 29 цієї ж постанови // Там само. - С. 178.

⁴ П. 10 постанови Пленуму Верховного Суду України від 1 квітня 1994 р. // Там само - С. 170.

⁵ П. 8 цієї ж постанови // Там само. - С. 168-169.

Суду України щодо кваліфікації злочинів за сукупністю і в інших постановах.¹

Взагалі обґрунтування кваліфікації злочинів за сукупністю — завдання великого суспільного, громадського і юридичного значення.

Кваліфікація сукупності злочинів як одного є невинуватим і безпідставним звільненням винної особи від відповідальності за другий вчинений нею злочин. Але вже давно відомо, що ніщо так не спонукає до вчинення злочину, як хоча б маленька надія уникнути покарання (П. І. Пестель).² Так, безпідставно був засуджений лише за один злочин П. Він пообіцяв придбати для Г. фотоапарат іноземного виробництва вартістю близько 10 тисяч крб., за що одержав від Г. 4500 крб. Не маючи змоги дістати такий фотоапарат і в той же час не бажаючи повертати одержані гроші, 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 головний убір пом'якшив удари, і смерть не настала. Судова колегія обласного суду кваліфікувала дії П. за ч. 1 ст. 187 та ст. 15 і п. 7 ч. 2 ст. 115 КК за сукупністю зазначених злочинів.

Судова колегія Верховного Суду України визнала таку кваліфікацію дій П. неправильною, виключила з обвинувачення ч. 1 ст. 187 КК і кваліфікувала їх лише за ст. 15 і п. 7 ч. 2 ст. 115 КК, тобто 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.

Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про зґвалтування та інші статеві злочини» від 27 березня 1992 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 180-189; Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності» від 25 грудня 1992 р. // Там само.- С. 198-214.

Пестель П. Й. «Русская Правда». Наказ Временному Верховному Правленню.-СПб., 1906.-С. 157.

8500 крб., П. не мав наміру придбати для нього дефіцитний фотоапарат і до того ж не мав такої можливості. Він переслідував лише одну мету - в будь-який спосіб привласнити одержані гроші.

Таким чином, судова колегія встановила і довела, 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. Отже, діяння, вчинене П., містить у собі сукупність злочинів: шахрайство, передбачене ч. 2 ст. 190 КК, та наступний замах на вбивство Г., передбачений ст. 15 і п. 6 ч. 2 ст. 115 КК.

Але ж і навпаки - покарання особи за два злочини, яка вчинила лише один,- лихо не менше, бо таке покарання грубо порушує права особи, завдає їй занадто тяжкої і не виправданої шкоди, руйнує правосуддя. Ось чому так прискіпливо потрібно шукати підстави для кваліфікації злочинів за сукупністю, доводити кожний такий випадок.

Уважний аналіз керівних роз'яснень Пленуму Верховного Суду України не дає змоги визнати, що всі вони щодо кваліфікації сукупності злочинів мають задовільне обґрунтування. Вважаю, що 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, п. 2 ч. 2 ст. 115 та ч. 1 ст. 115 КК.³ Така подвійна кваліфікація діяння необ-

¹ *Матвішевский П. С.* Преступления против собственности и смежные с ними преступления.- К., 19%.- С. 75; *Коржанський М. Й.* Кваліфікація злочинів проти власності-К., 1995.-С. 36.

² Безпідставної, наприклад, був засуджений Г. за сукупністю злочинів за ч. 2 ст. 286 та ч. 2 ст. 135 КК (ухвала судової колегії Верховного Суду України від 2 липня 1991 р. у справі Г.) // *Практика...*- С. 141; Г. за ч. 1 ст. 364 та ч. 1 ст. 366 КК (ухвала судової колегії Верховного Суду України від 29 грудня 1988 року) // *Практика...*-С. 171-172.

³ П. 12 постанови Пленуму Верховного Суду України від 1 квітня 1994 р. // *Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України*-С. 171.

ґрунтована тому, що як у першому випадку, так і у другому вчинене було вбивством однієї потерпілої, тобто об'єктивні ознаки цих злочинів тотожні. Відрізняються вони лише суб'єктивними ознаками - помилкою винного щодо вагітності потерпілої. Але ж суб'єктивна сторона злочину не може утворювати окремих самостійних злочинів, її не можна відокремити від злочину. Суб'єктивна сторона може впливати на кваліфікацію діяння (умисне, необережне, вчинене за різними мотивами і т. ін.), але вона не може бути окремим злочином. 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 немає ніяких підстав.

Не можна визнати достатньо обґрунтованим також роз'яснення Пленуму Верховного Суду України щодо кваліфікації 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, що є злочинними.¹ Таке рішення необґрунтоване, бо, по-перше, хабар посадовій особі дається, як визнав це і Пленум, лише за виконання чи невиконання певних дій, які ця особа тільки і може виконати чи не виконати, зловживаючи своїми посадовими повноваженнями.² Автор коментарю до ст. 368 КК 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.³ Тобто без зловживання посадовою особою своїми посадовими повноваженнями хабара немає і бути не може. Хабар є платнею за зловживання посадовою особою своїми посадовими повноваженнями. Тому при одержанні хабара окремого,

¹ П. 4 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про хабарництво» від 7 жовтня 1994 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.-С. 254-255.

² Там само.-С. 254.

³ Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України.-С. 513.

незалежного від хабара, зловживання владою немає. Хабар є передумовою зловживання. По-перше, якби хабар не тягнув за собою завжди, у всіх без винятку "випадках, обов'язкового зловживання владою чи посадовими повноваженнями, то одержання хабара не було б злочином, оскільки воно не становило б ніякої суспільної небезпеки. Суспільна небезпека одержання хабара посадовою особою як тяжкого злочину полягає саме у тому, що посадова особа торгує наданими їй посадовими повноваженнями. Від одержання хабара не можна відокремити зловживання владою, оскільки без цього немає хабара. 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».¹ Дійсно, виконання чи невиконання обумовлених хабарем дій знаходиться за межами складу злочину, передбаченого ст. 368 КК. Але ж хіба перестає бути викраденням розбій від того, що захоплення чи незахоплення чужого майна знаходиться за межами складу злочину, передбаченого статтею 187 КК? Ні, не перестає, оскільки розбій є корисливим злочином, є викраденням чужого майна, в цьому його суспільна і юридична сутність. Так само треба бачити і суспільно-юридичну сутність одержання хабара (ст. 368 КК), яку становить не збагачення чиновника, а торгівля ним наданими йому посадовими повноваженнями. Ця торгівля починається уже з початку домовленості про одержання хабара, оскільки хабар не дається за ніщо.

Нарешті, по-третє, склад злочину, передбачений ст. 368 КК, є спеціальний, що його виділив законодавець із загального 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, що при конкуренції загальної і спеціальної норм діяння кваліфікується лише за спеціальною нормою.

¹ Пункт 4 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про хабарництво» від 7 жовтня 1994 р. Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України. - С. 254-255.

4. КВАЛІФІКАЦІЯ ЗЛОЧИНІВ ПРИ КОНКУРЕНЦІЇ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ НОРМ

Конкуренцією кримінально-правових норм називається передбачення певного діяння двома (кількома) кримінально-правовими нормами одночасно. О. А. Герцензон називав конкуренцією наявність двох чи кількох законів, які рівною мірою передбачають караність певного діяння.² Характерною особливістю конкуренції кримінально-правових норм є те, що вона виникає лише тоді, коли було вчинено один злочин (на відміну від повторності чи сукупності злочинів). Але такий злочин має ознаки, передбачені двома (кількома) кримінально-правовими нормами, тобто при кваліфікації такого злочину виникає конкуренція двох чи більше кримінально-правових норм.

Вирішення конкуренції - це розв'язання питання про те, яка з конкуруючих кримінально-правових норм має бути застосована у конкретному випадку. Конкурують між собою кримінально-правові норми, які передбачають відповідальність за умисне вбивство (статті 115, 116, 117, 118 КК), за зловживання посадовими повноваженнями (статті 191, 364, 365, 366, 368 КК), за посягання на життя особи з мотиву помсти за її службову діяльність (ст. 112, п. 8 ч. 2 ст. 115 і ст. 348, 379 КК), за посягання на статеву свободу жінки (статті 152, 153, 154 КК), за посягання на власність (статті 185, 186, 187, 189, 190, 191 КК) та деякі інші.

Конкурувати між собою можуть дві або декілька кримінально-правових норм. Конкуренція зумовлюється диференціацією кримінально-правових норм, прагненням законодавця диференціювати кримінальну відповідальність, посилюючи її в одних нормах і пом'якшуючи в інших, а також недосконалістю системи кримінального законодавства. Але конкуренція кримінально-правових норм має і позитивну сторону, оскільки сприяє розвитку кримінального законодавства.

Кудрявцев В. Н. Общая теория квалификации преступлений.- С. 240; Тарарухин С. А. Квалификация преступлений в судебной и следственной практике.- С. 46.

² *Герцензон А. А. Квалификация преступлений.- С. 21.*

Від конкуренції кримінально-правових норм треба відрізнити їх колізію, яка є результатом неузгодженості між окремими нормами закону, суперечностей між ними, дублювання норм. Не можна погодитися з тим, що для колізії характерна наявність кількох норм, що за змістом суперечать одна одній. За таким розумінням усі норми перебувають у колізії, оскільки більшість із них розходяться за змістом. Якраз навпаки, у колізії перебувають норми, тотожні за змістом. Колізія кримінально-правових норм - це лише наслідок недоліків побудови системи кримінального законодавства, ніякого позитивного значення вона не має. Перебувають у колізії, наприклад, норми ст. 188 КК з нормами статей 185-191 КК.

Конкуренція кримінально-правових норм, навпаки, є наслідком розвитку законодавства, створення нових кримінально-правових, виділення конкретизованих норм з більш загальних норм, які передбачають відповідальність за окремі випадки вчинення загальних видів злочинів, і т. ін. Але недоцільно і безпідставно, як зауважує академік В. М. Кудрявцев, свавільно створювати нові норми.¹ Конкуренція норм, яка не має відповідного обґрунтування, призводить лише до ускладнень кваліфікації злочинів і спричинюється до численних судових помилок. Як свідчить судова практика, такі помилки трапляються при конкуренції норм про відповідальність за вимагання чужого майна (ст. 189 КК) і розбій (ст. 187 КК),² за вбивство у стані фізіологічного афекту (ст. 116 КК) і умисне вбивство без пом'якшуючих обставин (ст. 115 КК),³ за заподіяння тяжких тілесних ушкоджень, внаслідок яких сталася смерть потерпілого (ч. 2 ст. 121 КК) і умисне вбивство (ст. 115КК),⁴ за умисне вбивство (ст. 115 КК) і вбивство у стані необхідної

¹ Кудрявцев В. Н. Общая теория квалификации преступлений - С. 249-250.

² Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 13 грудня 1988 р. у справі Я. // Практика, ... - С. 84-85.

³ Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 28 червня 1990р. у справі Р. // Там само - С. 105-106; ухвала судової колегії Верховного Суду України від 21 липня 1992р. у справі К.- Гам само.- С. 108-109.

⁴ Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 11 червня 1990 р. у справі 3- Гам само.-С. 96-97.

оборони, але з явним перевищенням її меж (ст. 118 КК)¹ та в деяких інших випадках.

Конкуренція кримінально-правових норм буває кількох видів:

- 1) конкуренція загальної і спеціальної норм;
- 2) конкуренція безпосередніх об'єктів посягання різних кримінально-правових норм;
- 3) конкуренція цілого — всіх ознак певного складу злочину і частини - певної кількості цих ознак;
- 4) конкуренція кваліфікуючих ознак одних і тих самих кримінально-правових норм.

У спеціальній літературі наводиться дещо інша класифікація видів конкуренції. В. М. Кудрявцев виділяє два види конкуренції — конкуренцію загальної і спеціальної норм та конкуренцію частини і цілого.² В. П. Малков виділяє такі види конкуренції: а) загальної і спеціальної норм, б) конкуренція спеціальних норм, в) конкуренція норм різних союзних республік, г) конкуренція норм національного законодавства і норм міжнародного права.³ С. А. Тарарухин також виділяє два види конкуренції - конкуренцію загальної і спеціальної норм та конкуренцію цілого і частини.⁴

Конкуренція загальної і спеціальної кримінально-правових норм виникає з прагнення законодавця диференціювати кримінальну відповідальність способом виділення із загальної норми спеціальних норм, які передбачають або більш сувору, або пом'якшену відповідальність порівняно із загальною нормою. Наприклад, загальною нормою про відповідальність за умисне вбивство є норма ч. 1 ст. 115 КК. Але законодавець вважає, що умисне вбивство вчинюється за дуже різних обставин, які або суттєво обтяжують відповідальність (вбивство двох потерпілих, повторне вбивство, вбивство з особливою жорстокістю і т. ін.), або значно пом'якшують відповідальність (вбивство у відповідь на протизаконне

¹ Постанова президії Донецького обласного суду від 4 березня 1992 р. у справі М.- Там само.- С. 119-120.

² Кудрявцев В. Н. Общая теория квалификации преступлений.-С. 251,258.

³ Малков В. П. Совокупность преступлений.-С. 182.

⁴ Тарарухин С. А. Квалификация преступлений в судебной и следственной практике.- С. 46, 52.

наси́льство з боку потерпілого чи вбивство в стані необхідної оборони). Щоб зробити відповідальність і покарання за вбивство відповідними цим обставинам, законодавець виділив із загальної норми ч. 1 ст. 115 КК спеціальні норми: ч. 2 ст. 115 - про відповідальність за умисне вбивство, вчинене за обтяжуючих обставин, статті 116 КК - про відповідальність за умисне вбивство, вчинене за пом'якшуючих обставин (у стані фізіологічного афекту, спричиненого протиправними діями потерпілого в стані необхідної оборони, але з перевищенням її меж).

Таким же чином із загальної норми ст. 364 КК виділено спеціальні норми про відповідальність за посадові злочини:

ст. 368 КК - зловживання владою чи посадовими повноваженнями за одержання хабара (грошей, цінностей і т. ін.);

ст. 366 КК - зловживання посадовими повноваженнями способом службового підроблення і т. ін. Оскільки при конкуренції кримінально-правових норм кваліфікації підлягає один злочин, то вирішення конкуренції полягає в застосуванні до вчиненого діяння однієї із усіх конкуруючих норм.

При конкуренції загальної і спеціальної норм конкуренція вирішується за допомогою такого загального правила: **застосовується лише спеціальна норма.**

Таке вирішення цього виду конкуренції ґрунтується на волі законодавця, який, виділивши спеціальну норму, вказав - при наявності ознак, передбачених спеціальною нормою, повинна застосовуватися саме вона. У деяких випадках законодавець безпосередньо вказує на це в тексті закону. Зокрема, у п. 13 ч. 2 ст. 115 КК зазначено: «за винятком вбивства, передбаченого статтями 116-118 КК», а у ч. 1 ст. 122 КК - «умисне середньої тяжкості тілесне ушкодження без наслідків, передбачених у статті 121 КК».

При застосуванні загального правила кваліфікації злочинів при конкуренції загальної і спеціальної норм, згідно з яким діяння повинно кваліфікуватися лише за спеціальною нормою, треба мати на увазі дві важливі обставини:

1. Конкуренція загальної і спеціальної норм вирішується з допомогою цього правила лише за умови, що винна особа вчинила один злочин. Якщо ж винна особа

вчинила два або більше (кілька) злочинів, то кваліфікація цих злочинів залежатиме від виду сукупності злочинів. Якщо вчинені злочини утворюють ідеальну сукупність, то їх кваліфікують як один злочин за правилом: при ідеальній сукупності злочинів діяння кваліфікується як один злочин за спеціальною кримінально-правовою нормою, оскільки загальна і спеціальна норми не можуть утворювати ідеальної сукупності злочинів.

При реальній сукупності злочини можна кваліфікувати за сукупністю загальної і спеціальної норм. Наприклад, судова колегія Верховного Суду України визнала правильною кваліфікацію діяння Н. за ч. 1 ст. 364 та ч. 2 ст. 368 КК, який, працюючи інспектором оперативної частини ВТУ, не раз одержував хабарі від ув'язнених за придбання і пронесення до ВТУ спиртних напоїв. Крім того, Н., зловживаючи своїм посадовим становищем, придбав через ув'язненого Л. незаконно виготовлені засудженими ножі, запальнички та інші речі, поставив Л. сигарети, годинники, цукерки та інші продукти, позичав у Л. гроші. Отже, діяння Н. створюють реальну сукупність злочинів, передбачених ч. 1 ст. 364 і ч. 2 ст. 368 КК, за що його й було засуджено за сукупністю цих злочинів.²

2. Співвідношення загальної і спеціальної кримінально-правових норм є відносним, оскільки певна кримінально-правова норма може бути загальною відносно однієї і спеціальною відносно іншої норми. Зокрема норма п. 8 ч. 2 ст. 115 КК є спеціальною (з обтяжуючими відповідальність обставинами) відносно загальної норми ч. 1 ст. 115 КК, але вона є загальною нормою, що передбачає відповідальність за вбивство у зв'язку із службовою діяльністю потерпілого, відносно норм статей 112 і 348 КК, які відносно п. 8 ч. 2 ст. 115 КК є спеціальними нормами. Норма ст. 366 КК є спеціальною відносно загальної норми ст. 364 КК, але вона є загальною відносно норм, що передбачають відповідальність

Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 27 лютого 1986 р. у справі К. // *Практика...* - С. 162; Постанова президії Чернігівського обласного суду від 1 березня 1988 р. у справі Р.-*Там само.*-С. 158-159.

Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 25 липня 1985 р. у справі Н.- *Там само.* - С. 168-169.

за інші види спеціальної посадової фальсифікації документів - статті 372, 375 КК.¹

На цій підставі всі норми про відповідальність посадових осіб можна розташувати у такій послідовності: статті 364, 368, 366, 271, 367, 272, 287 КК. Кваліфікація за цими нормами підкоряється правилу: при конкуренції поряд розташованих норм діяння кваліфікується за наступною (останньою).² Наприклад, при наявності у вчиненому діянні ознак статей 364 і 368 КК діяння кваліфікується за ст. 368 КК, при наявності ознак статей 366 і 271 КК діяння кваліфікується за ст. 271 КК і т. ін.

Основним і найпоширенішим видом конкуренції є конкуренція безпосередніх об'єктів злочинного посягання. Конкуренція безпосередніх об'єктів посягання виникає у зв'язку з тим, що злочин заподіює суспільно небезпечну шкоду не одному, а кільком об'єктам одночасно. Ця обставина значно ускладнює кваліфікацію діяння. Таким чином, оскільки злочин заподіює шкоду або створює загрозу і заподіяння шкоди не одному, а кільком безпосереднім об'єктам кримінально-правової охорони, то при кваліфікації діяння необхідно виділити ті суспільні відносини, які в цьому конкретному випадку є головним, визначальним, провідним об'єктом посягання. Інші безпосередні об'єкти цього посягання, яким заподіюється шкода, є додатковими чи факультативними.

У визначенні головного безпосереднього об'єкта злочину є суттєві розбіжності. Одні автори головним безпосереднім об'єктом злочину визнають ті суспільні відносини, ті інтереси, які законодавець, створюючи певну кримінально-правову норму, прагнув поставити під охорону кримінального закону.

Здається, що таке визначення безпосереднього об'єкта злочину невдале, оскільки в ньому немає головної ознаки цього об'єкта. Основним у цьому визначенні є вказівка

¹ Коржанский Н. Й. Очерк теории уголовного права - Волгоград, 1992. - С. 18-19.

² Коржанський М. Й. Про принципи уголовного права України // Право України. - 1995- № 11. - С. 71.

³ Фролов Е. А. Понятие непосредственного (основного), дополнительных и факультативных объектов уголовно-правовой охраны и их значение для квалификации посягательств на социалистическую собственность: Материалы конференции. - Свердловск, 1968. - С. 94-97.

на прагнення законодавця поставити об'єкт під охорону кримінального закону. Таке твердження є суперечливим, оскільки і додатковий об'єкт за своєю важливістю і цінністю заслуговує на кримінально-правову охорону. Наприклад, здоров'я людини однаковою мірою охороняється кримінальним законом поряд з відносинами власності при грабежі і розбої, зі статевою свободою при зґвалтуванні і т. ін.

Звідси стає зрозумілим, що сутність головного безпосереднього об'єкта не в цьому. Визначальними ознаками головного безпосереднього об'єкта злочину є те, що з посягання на головний об'єкт випливає суспільна сутність злочину, що головний об'єкт злочину визначає його суспільну сутність. Зокрема хуліганство у багатьох випадках заподіює шкоду здоров'ю, відносинам власності, але суспільна сутність хуліганства полягає в посяганні на громадський спокій (порядок). Те саме можна сказати і про розбій, суспільна сутність якого - посягання на відносини власності та деякі інші злочини.

Отже, головний безпосередній об'єкт можна визначити як ті суспільні відносини, посягання на які є суспільною сутністю певного злочину і з метою охорони яких було створено саме цю кримінально-правову норму. Доцільно було б у визначенні поняття головного безпосереднього об'єкта вказати на те, що він є найціннішим з усіх інших об'єктів, яким завдається шкода внаслідок цього злочину. Але для чинного кримінального законодавства це не характерно. Головний об'єкт має бути визначальним для кваліфікації злочину та для розміщення певної норми у Кримінальному кодексі. При такому підході до побудови системи кримінального законодавства норми про відповідальність, зокрема за розбій, слід віднести до глави про злочини проти особи, а норми про відповідальність за знищення майна загальнонебезпечним способом - до глави про злочини проти громадської безпеки і т. ін.

Додатковим безпосереднім об'єктом злочину є ті суспільні відносини, посягання на які не становить суспільної сутності цього злочину, але які руйнуються цим злочином поряд з головними або яким загрожує небезпека порушення разом з головними. Такими є здоров'я при розбої (стаття 187 КК), життя чи здоров'я при посяганні на життя державного діяча (ст. 112КК), власність при

диверсії (ст. 113КК), пошкодженні шляхів і транспортних засобів (ст. 277 КК), життя і здоров'я при порушенні правил охорони праці (ч. 2ст. 271 КК) та деякі інші. Особливість додаткового об'єкта полягає в тому, що він у багатьох випадках є самостійним об'єктом злочину і потребує кримінально-правової охорони.

Факультативним безпосереднім об'єктом злочину визнаються ті суспільні відносини, які певним посяганням в одних випадках руйнуються, а в інших - ні. Наприклад, при умисному знищенні чи пошкодженні чужого майна (статті 194 КК) в одних випадках заподіюється смерть потерпілих, а в інших випадках вчинення цих злочинів такі наслідки не настають.

Класифікація безпосередніх об'єктів «по горизонталі» має велике не тільки пізнавальне, а й практичне значення для кваліфікації злочинів. Значення це полягає в тому, що діяння кваліфікують лише за головним безпосереднім об'єктом. Тому практично дуже важливо з усіх об'єктів, які внаслідок певного злочину зазнають шкоди, виділити головний. Виділити головний і додатковий безпосередні об'єкти у вчиненому діянні - одне з важливих завдань кваліфікації злочину. Якщо не проводити такого розрізнення між кількома безпосередніми об'єктами, то в деяких випадках неможливо правильно кваліфікувати діяння. Саме тому припускаються помилки при відмежуванні і кваліфікації, зокрема, хуліганства і злочинів проти особи. У зв'язку з цим є необгрунтованою відмова деяких авторів від виділення із декількох безпосередніх об'єктів головних і додаткових.

Деякі автори не погоджуються, наприклад, з думкою, що хуліганство посягає на два об'єкти - правила співжиття і здоров'я особи.¹ Професор Н. Ф. Кузнецова змушена була визнати, що, поряд з громадським порядком, хуліганство заподіює шкоду також особі і відносинам власності. Ця обставина змушує виділити головне благо (об'єкт), на яке спрямоване посягання і яке зумовлює кваліфікацію діяння. Без цього неможливо з'ясувати, чому хуліганство, поєднане із заподіянням легких тілесних ушкоджень або з пошкодженням чи знищенням чужого майна незначної вартості, не потребує додаткової

¹ Кузнецова Н. Ф. Значение преступных последствий. - М., 1958.-С. 123.

кваліфікації за статтями про злочини проти особи і власності.

Ті автори, які не відрізняють головного безпосереднього об'єкта посягання від додаткового припускаються помилок у визначенні безпосереднього об'єкта окремих злочинів. Зокрема визнається, що безпосереднім об'єктом посягання при диверсії (ст. 113 КК), поряд з економічною основою держави, є також особа, її життя і здоров'я. Але оскільки автори при цьому не відрізняють головного об'єкта диверсії (економічна основа держави) від факультативного (життя, здоров'я, власність), то незрозуміло, чому це діяння не кваліфікується і за статтями про відповідальність за посягання на особу та власність. Виділення факультативного (додаткового) об'єкта має важливе значення тому, що він не є обов'язковою ознакою конкретного складу злочину і не завжди його називають серед кваліфікуючих обставин злочину. Але безперечно, що заподіяння злочинної шкоди поряд з головним об'єктом ще й додатковому (факультативному) значно підвищує суспільну небезпечність діяння. Цю обставину має враховувати суд, призначаючи покарання.

Оскільки факультативний безпосередній об'єкт посягання не є обов'язковою ознакою складу злочину і не завжди впливає на кваліфікацію діяння, хоч значною мірою підвищує суспільну небезпечність посягання і тяжкість заподіяної злочином шкоди, то було б доцільно завжди вказувати факультативний об'єкт як одну з кваліфікуючих ознак складу злочину.

Таким чином, вчинення діяння має головний безпосередній об'єкт посягання, додатковий і факультативний.

Одночасне заподіяння злочином суспільне небезпечної шкоди кільком безпосереднім об'єктам називається конкуренцією безпосередніх об'єктів кримінально-правової охорони.¹

Конкуренція безпосередніх об'єктів виникає при вчиненні розбою (статті 187 КК), при викраденні, вчиненому посадовою особою зі зловживанням нею своїми посадовими повноваженнями (ст. 191 КК), при вбивстві, поєднаному із зґвалтуванням (п. 10 ч. 2 ст. 115 КК), порушенні правил охорони праці (ст. 271 КК), завідомо

¹ Коржанский Н. Й. Объект посягательства и квалификация преступлений.- С. 90-91.

неправдивому повідомленні про вчинення злочину (ст. 383 КК), порушенні правил безпеки руху (ст. 286 КК) та багатьох інших злочинах. Оскільки в таких випадках кожен з конкуруючих безпосередніх об'єктів є самостійним об'єктом кримінально-правової охорони, то для кваліфікації діяння важливо враховувати всі особливості цих об'єктів і заподіювану їм шкоду.

Конкуренція об'єктів значно ускладнює кваліфікацію злочинів і призводить до помилок. Немає єдності у кваліфікації таких злочинів і в судовій практиці. Зокрема, по-різному кваліфікуються: дії матеріально відповідальних осіб по приховуванню нестач, допущених ними внаслідок недбалості, за статтями 364 і 366 КК,¹ хоч матеріально відповідальні особи (продавці, касири, їздові, водії, комірники та ін.) не є посадовими особами, а тому вони не можуть відповідати за ст. 364 КК; заподіяння смерті потерпілому з необережності при розбої кваліфікується за сукупністю злочинів (статті 187 і 119КК), а заподіяння смерті потерпілому з необережності при вимаганні чужого майна (ст. 189 КК) кваліфікується як один злочин.²

Такі розбіжності у кваліфікації злочинів при конкуренції безпосередніх об'єктів посягання вимагають ретельного дослідження проблеми і вироблення правил кваліфікації злочинів при конкуренції об'єктів. Конкуренція безпосередніх об'єктів зумовлюється складністю суспільного життя. Всезагальна поєднаність явищ реальної дійсності призводить до того, що злочини у багатьох випадках заподіюють шкоду кільком суміжним суспільним відносинам. Встановлюючи кримінальну відповідальність за певні злочини, законодавець враховує цю особливість злочинного заподіяння шкоди.

Конструкція складу злочину, віднесення його до конкретної глави в системі законодавства проводиться з

¹ П. 7 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами України законодавства в справах про розкрадання продовольчих товарів, їх втрату і псування в системі державної торгівлі та споживчої кооперації» від 24 червня 1983 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 157.

² П. 12 постанови Пленуму Верховного Суду України від 25 грудня 1992 р. «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності» // Там само.- С. 202-203.

урахуванням злочинної шкоди, заподіюваної злочином усім безпосереднім об'єктам. Але вирішальним при цьому є головний безпосередній об'єкт, тобто той з усіх, заради охорони якого створено відповідну кримінально-правову норму і заподіяння шкоди якому є сутністю даного злочину. При цьому заподіяння шкоди додатковому, другорядному об'єктові відсувається на друге місце, але враховується законодавцем.

Крім того, треба зазначити, що шкода цьому додатковому об'єктові в одних випадках заподіюється, а в інших - ні. Наприклад, при посяганні на життя державного діяча (ст. 112КК), тероризуванні засуджених (ст. 392 КК), розбійному нападі (ст. 187КК), порушенні правил безпеки руху (ст. 286 КК) та деяких інших злочинах, поряд з головними об'єктами, неминуче заподіюється і шкода особі. Але оскільки особа як об'єкт кримінально-правової охорони при вчиненні таких злочинів є лише додатковим об'єктом, то названі злочини не є посяганнями на особу, і тому вони віднесені законодавцем до глав про злочини проти інших суспільних відносин. За загальним правилом, додатковий безпосередній об'єкт посягання при вчиненні таких злочинів з точки зору громадських інтересів є менш суспільно цінним порівняно з головним об'єктом. Так, державна влада (головний об'єкт) є більш суспільно цінним благом порівняно з особою (додатковий об'єкт) при посяганні на життя державного діяча (ст. 112 КК).

У деяких випадках більш цінним є додатковий об'єкт. Життя людини (додатковий об'єкт) є більшою цінністю порівняно з безпечними умовами праці (ст. 271 КК) чи безпекою руху транспортних засобів (ст. 286 КК), оскільки ці умови і безпека охороняються не заради самих себе, а для охорони, у першу чергу, життя та здоров'я людей.

Виділення з кількох конкуруючих безпосередніх об'єктів злочину головного, додаткового і факультативного¹ значно полегшує проблему кваліфікації діяння, але повністю її не вирішує. Для цього ще необхідно з'ясувати ролі додаткового і факультативного об'єктів у механізмі вчинення злочину. До того ж виявляється, що

¹ Коржанский Н. Й. Объект и предмет уголовно-правовой охраны- С. 79-83.

у багатьох випадках заподіяння шкоди додатковому об'єктові є способом, складовою частиною заподіяння шкоди головному. Іноді шкода головному об'єктові може бути заподіяна лише способом заподіяння шкоди додатковому. Наприклад, викрадення чужого майна посадовою особою (ст. 191 КК) не може бути вчинене інакше, як тільки способом використання цією особою своїх посадових повноважень на шкоду державним інтересам або інтересам окремих громадян (ст. 364 КК). Протиправне заволодіння чужим майном хоч би й посадовою особою, але без використання нею своїх службових повноважень утворює вже інший злочин.¹ Так само і розбійний напад інакше не може бути вчинений, як тільки способом застосування насильства або погрози застосувати насильство, небезпечного для життя чи здоров'я власника, володільця майна або його охоронця. Неможливе також неправдиве повідомлення про вчинення злочину (ст. 383 КК) без наклепу.

Таким чином, оскільки заподіяння шкоди додатковому об'єктові є способом, невід'ємною складовою частиною заподіяння шкоди головному об'єктові і інакше цю шкоду не можна йому заподіяти, то з цього можна зробити висновок, що склади таких злочинів охоплюють заподіяння шкоди і додатковому об'єктові. Отже, подібні діяння належить кваліфікувати лише за тією статтею кримінального закону, яка передбачає відповідальність за посягання на головний об'єкт. Протилежне рішення призвело б до висновку, що при посяганні на життя державного діяча, наприклад, діяння належить кваліфікувати за сукупністю злочинів за ст. 112 та п. 8 ч. 2 ст. 115 КК, а викрадення чужого майна посадовою особою способом зловживання своїми повноваженнями - за сукупністю статей 191 і 364 КК. Але це була б штучна і невинувата сукупність, оскільки сутність посягання в цих злочинах визначається спрямованістю на один об'єкт.

Ті злочини, при вчиненні яких заподіяння шкоди додатковому об'єктові не є способом, складовою частиною

¹ П. 3 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами України законодавства в справах про розкрадання продовольчих товарів, їх втрату і псування в системі державної торгівлі та споживчої кооперації» від 24 червня 1983 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 156.

заподіяння шкоди головному об'єктові, при вчиненні яких шкода додатковому об'єктові заподіюється не завжди, утворюють сукупність злочинів і кваліфікуються за відповідними статтями за сукупністю. Характерним прикладом цього є хуліганство, яке водночас заподіює шкоду кільком безпосереднім об'єктам: громадському порядку, здоров'ю, честі, гідності громадян (потерпілих), а також відносинам власності. При цьому деяким з цих об'єктів хуліганство заподіює шкоду неминуче, завжди (громадському спокою, честі, гідності). Власне, порушення громадського порядку тільки й можливе способом грубого нехтування нормами поведінки, чемності і моралі, що неминуче призводить до приниження, плондрування гідності, честі оточуючих хулігана осіб, в чому і виявляється неповага до суспільства. З цього випливає висновок, що заподіяння шкоди честі, гідності потерпілих є способом хуліганського діяння, а тому воно повністю охоплюється складом хуліганства. Щодо заподіяння шкоди здоров'ю чи майнової шкоди, то заподіяння такої шкоди не є способом чи складовою частиною хуліганських дій, способом порушення громадського порядку. Тому хуліганство, поєднане із заподіянням шкоди здоров'ю чи майнової шкоди, належить кваліфікувати за сукупністю відповідних статей КК.¹ Взагалі треба зазначити, що зведення мотиву злочину (хуліганства) до складу злочину є суттєвою логічною і юридичною помилкою, оскільки щоразу виникає штучно створена проблема - як кваліфікувати діяння і його мотив.²

Таким же чином кваліфікується розбійний напад, поєднаний із вбивством потерпілого, вбивство, поєднане із згвалтуванням та інші подібні діяння. При цьому треба мати на увазі, що розбійний напад завжди охоплює заподіяння потерпілому будь-яких тілесних ушкоджень, тобто завжди охоплює заподіяння шкоди здоров'ю, оскільки без заподіяння шкоди здоров'ю (чи погрози заподіяти таку шкоду) немає розбою. У ч. 4 ст. 187 КК йдеться про заподіяння потерпілому тяжких тілесних ушкоджень. Але заподіяння смерті потерпілому складом розбою не

Гальченко Ф., Матвійшевський П., Яценко С. Кваліфікація хуліганства// Сов. юстиція.- 1972.-№ 13.-С. 8-9.

Коржанский Н. И. Объект посягательства и квалификация преступлений.- С. 41-44.

охоплюється. В таких випадках вчинене утворює сукупність злочинів.¹ Обґрунтування такої кваліфікації є в законі. У диспозиції ст. 187 КК вказується на насильство, небезпечне для життя чи здоров'я особи, яка зазнала нападу, або погрозу застосувати до неї таке насильство, а також на заподіяння потерпілому тяжких тілесних ушкоджень. Заподіяння смерті потерпілому ст. 187 КК не передбачає. Отже, розбійний напад завжди поєднаний з посяганням на здоров'я потерпілого. Заподіяння смерті при розбійному нападі не є обов'язковою ознакою злочину. Не можна погодитися з тим, що розбійний напад охоплює також заподіяння потерпілому тяжких тілесних ушкоджень, від яких настала смерть з необережності, тобто злочин, передбачений ч. 2 ст. 121 КК. Керівні роз'яснення Пленуму Верховного Суду України про кваліфікацію розбійного нападу, поєднаного із заподіянням смерті потерпілому, у всіх випадках за сукупністю злочинів є обґрунтованими.²

Отже, розбійний напад як діяння, що ніяк не пов'язане із заподіянням смерті потерпілому, ні в яких випадках не охоплює заподіяння смерті потерпілому, а тому таке діяння завжди кваліфікують за сукупністю злочинів: ч. 4 ст. 187 і п. 6 ч. 2 ст. 115 КК, або за ч. 4 ст. 187 і ч. 2 ст. 121 КК, або за ч. 4 ст. 187 і ст. 119 КК.

Все викладене можна узагальнити у вигляді такого правила кваліфікації злочинів при конкуренції безпосередніх об'єктів: **діяння, при вчиненні якого заподіяння шкоди додатковому безпосередньому об'єктові посягання є способом, невід'ємною складовою частиною заподіяння шкоди головному об'єктові, кваліфікується як один злочин; діяння, при вчиненні якого шкода додатковому безпосередньому об'єктові заподіюється факультативно, кваліфікується за сукупністю злочинів.**³

¹ П. 12 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності» від 25 грудня 1992 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 202-203.

² П. 12 постанови Пленуму Верховного Суду України від 25 грудня 1992р- Там само-С.202-203.

Коржанский Н. Й. Объект посягательства и квалификация преступлений.- С. 97; *Його ж.* Объект и предмет уголовно-правовой охраны.-С. 215-223.

Застосування цих правил у законотворчій і правозастосовній діяльності значно полегшить кваліфікацію злочинів як за їх сукупністю, так і при конкуренції безпосередніх об'єктів посягання. Якщо застосувати ці правила до кваліфікації, зокрема, вбивства, поєданого із зґвалтуванням, заподіяння шкоди здоров'ю і залишення у небезпеці, заподіяння шкоди здоров'ю представникові влади під час опору чи насильства над ним, то це дасть можливість ґрунтовно і без помилок кваліфікувати такі діяння: в одних випадках як один злочин, в інших - за сукупністю злочинів.

Так, умисне вбивство, поєдане із зґвалтуванням, завжди утворює сукупність злочинів. Така кваліфікація ґрунтується на тому, що конкуруючі об'єкти (життя і статевая свобода чи статевая недоторканість) не перебувають у такому тісному зв'язку, який є, зокрема, при розбої, бандитизмі чи хуліганстві. Ні вбивство не є способом зґвалтування, ні зґвалтування не є складовою частиною вбивства. Цей злочин заподіює шкоду двом об'єктам, але кожному окремо, тому і кваліфікувати ці злочини треба окремо. Жодне з цих діянь не є способом вчинення іншого, тому вони не охоплюють одне одного і кваліфікація вчиненого лише за п. 10 ч. 2 ст. 115 КК буде неповною, необґрунтованою і тому неправильною.

Конкуренція безпосередніх об'єктів злочину виникає також при посяганнях на честь, гідність, життя і здоров'я представників влади, працівників правоохоронних органів і військовослужбовців, при хуліганстві та деяких інших злочинах. Вибір головного безпосереднього об'єкта посягання для правильної кваліфікації забезпечується і в цих випадках за тими самими правилами, що їх було розглянуто вище.

У постанові Пленуму Верховного Суду України «Про застосування судами законодавства, що передбачає відповідальність за посягання на життя, здоров'я, гідність та власність працівників правоохоронних органів» від 26 червня 1992р. (п. 8) роз'яснюється, що заподіяння легких і середньої тяжкості тілесних ушкоджень, побоїв потерпілим - представникам влади, працівникам правоохоронних органів чи військовослужбовцям - охоплюється диспозицією ст. 342 КК і кваліфікується як один злочин, а заподіяння їм середньої тяжкості чи тяжкого тілесного ушкодження при опорі утворює сукупність

злочинів і кваліфікується за ч. 2 ст. 342 та ч. 2 чи 3 ст. 350 КК.¹ Заподіяння шкоди здоров'ю при цьому є способом вчинення іншого, більш тяжкого злочину. Якщо ж заподіяння шкоди одному об'єктові є способом заподіяння шкоди іншому, головному об'єктові посягання, то діяння утворює один злочин. Так само як один злочин кваліфікується посягання на життя працівника правоохоронних органів або члена громадського формування з охорони громадського порядку чи військовослужбовця у зв'язку з їхньою діяльністю по охороні громадського порядку (ст. 348 КК), поєднане із заподіянням їм побоїв, тілесних ушкоджень чи застосуванням до них іншого насильства.

Рівним чином і хуліганські дії, що супроводжувалися погрозою вбивством, заподіянням побоїв, тілесних ушкоджень (за винятком умисних тяжких тілесних ушкоджень) чи пошкодженням державного і колективного майна або приватного майна громадян без обтяжуючих обставин, також кваліфікуються як один злочин тільки за відповідною частиною ст. 296 КК. Вчинення поряд з хуліганством більш тяжких злочинів, передбачених ст. 121, частиною 2 ст. 194 КК кваліфікується за сукупністю злочинів.²

У названих постановвах Пленуму Верховного Суду України вказується і на обґрунтування такої кваліфікації - у цих випадках посягання на здоров'я особи є способом заподіяння шкоди більш цінному об'єктові посягання, способом вчинення більш тяжкого злочину.³ При цьому заподіювана додатковому об'єктові шкода (здоров'ю, житло, честі, гідності, власності) не залишається поза увагою законодавця, її враховують при визначенні тяжкості вчиненого злочину у санкції кримінально-правової норми. Необхідно взяти до уваги й те, що у ч. 3 ст. 296 КК йдеться про хуліганство, поєднане з опором представникові влади чи представникові громадськості, який виконує обов'язки з охорони громадського порядку, без

¹ Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 267-268.

² П. 14 постанови Пленуму Верховного суду України від 28 червня 1991 р. «Про судову практику про хуліганство».- *Там само*.- С. 284.

³ П. 9 постанови Пленуму Верховного Суду України від 28 червня 1991 р.- *Там само*.-С. 282.

застосування насильства. Тобто у ч. 3 ст. 296 КК встановлено кримінальну відповідальність за опір без насильства представникам влади чи громадськості. А тому застосування до цих осіб опору, поєднаного з насильством, не охоплюється нормою ч. 3 ст. 296 КК, вона не передбачає відповідальності за посягання такої тяжкості. Отже, такий злочин утворює сукупність посягань і повинен кваліфікуватися за ч. 3 чи ч. 4 ст. 296 КК та статтями, які передбачають відповідальність за таке насильство (ч. 2 ст. 342, ч. 2 ст. 345, ст. 346 КК).

Треба зазначити, що (як уже було наведено) не у всіх випадках конкуренція безпосередніх об'єктів кримінально-правової охорони отримує необхідну і обґрунтовану кваліфікацію. Іноді при конкуренції об'єктів діяння кваліфікується як один злочин (ст. 112 і п. 8 ч. 2 ст. 115 КК, ст. 189 і ст. 119 КК), а в інших випадках - як сукупність злочинів (ст. 348 і п. 8 ч. 2 ст. 115, ст. 187 і ст. 119 КК) та деякі інші. Різна кваліфікація злочинів при конкуренції безпосередніх об'єктів посягання створює штучні труднощі її вирішення, оскільки майже стосовно кожного її виникнення кваліфікація може бути різною: в одних випадках діяння кваліфікується як один злочин (ст. 122, 125, 126 і ч. 3 ст. 296; ст. 122, 125, 126 і ч. 2 ст. 365 КК), а в інших - як сукупність злочинів (ст. 121 і ч. 3 чи ч. 4 ст. 296; ст. 121 і ч. 2 ст. 365, ч. 1 і ч. 3 ст. 152 КК).

Вирішення цієї практично важливої проблеми можливе лише засобом вироблення і застосування єдиних загальних правил кваліфікації злочинів при конкуренції безпосередніх об'єктів посягання. Лише використання таких правил може покласти край безплідним суперечкам про охоплення одних злочинів іншими і зменшенню кількості помилок, що трапляються при кваліфікації злочинів. Зрозумілим повинно бути і те, що і у правотворчій діяльності необхідно керуватися цими ж правилами.

При конструюванні окремих кримінально-правових норм необхідно зважати на можливу конкуренцію безпосередніх об'єктів посягання. І якщо з'ясується, що заподіяння шкоди додатковому об'єктові є неминучим, якщо він є складовою, невід'ємною частиною посягання на головний об'єкт, то в таких випадках норма про відповідальність за посягання на головний об'єкт має враховувати заподіяння шкоди і додатковому об'єктові.

Якщо при цьому різна тяжкість шкоди додатковому об'єктові має різне кримінально-правове значення, то така норма повинна містити в собі і заподіяння шкоди додатковому об'єктові будь-якої тяжкості, включаючи і найтяжчу, як це передбачають норми про відповідальність за бандитизм, порушення правил охорони праці та інші злочини.

Дехто з дослідників виділяє як окремий вид конкуренції конкуренцію цілого і частини.¹ Академік В. М. Кудрявцев запропонував правило вирішення цього виду конкуренції: з двох (кількох) норм має застосовуватися та норма, яка повніше охоплює всі фактичні ознаки вчиненого діяння.²

Конкуренцією частини і цілого називають відповідність деяких ознак одного складу злочину (частини) ознакам іншого складу злочину (ціле). При цьому виділяють деяку спільність ознак усіх елементів одного та другого складів злочину з ознаками іншого (об'єкта, об'єктивної сторони, суб'єкта і суб'єктивної сторони).

По-перше, наявність деяких спільних ознак у різних складах злочинів нічого нового не викриває і практично нічого не дає.

По-друге, при уважному аналізі конкуренції частини і цілого легко переконатися, що вона є іншою назвою конкуренції безпосередніх об'єктів кримінально-правової охорони. Різні посягання на об'єкти, які конкурують між собою, мають деякі різні ознаки об'єктивної і суб'єктивної сторони злочину. Але сутність явища від цього не змінюється. В. М. Кудрявцев називає конкуруючими норми статей 119 і 271 КК як приклад конкуренції частини (ст. 119КК) і цілого (ст. 271 КК), оскільки стаття 271 КК має більш широкі ознаки об'єкта посягання (безпечні умови праці і життя потерпілого), то очевидно, що в цьому випадку ми маємо конкуренцію безпосередніх об'єктів кримінально-правової охорони.

Ще очевидніше це у випадках, коли конкуренцією частини і цілого називають вчинення діяння, при якому одне з них є способом вчинення іншого. Для вирішення

Кудрявцев В. Н. Общая теория квалификации преступлений.- С. 258-270; Тарарухин С. А. Квалификация преступлений.- С. 52-55.

² *Кудрявцев В. Н. Вказана праця.- С. 259.*

цієї конкуренції пропонується правило: **у тих випадках, коли норма, що передбачає відповідальність за спосіб вчинення злочину, конкурує з нормою, що передбачає відповідальність за весь злочин у цілому, повинна застосовуватись остання.** За своєю сутністю це те саме правило, яке ми запропонували для вирішення конкуренції безпосередніх об'єктів, але викладене іншими словами.

З'ясовується також, що не всі елементи складу злочину можуть конкурувати як частина з цілим. Неможлива, зокрема, конкуренція між формами вини, оскільки якщо особа «допускає» настання злочинних наслідків, то вона не може їх «не бажати», тобто одні види вини виключають інші. Конкурувати можуть мотиви вчинення злочину, але вони у багатьох випадках вирішального значення для кваліфікації діяння не мають. Взагалі конкуренція частини і цілого окремого ні теоретичного, ні практичного значення не має.

Окремим видом конкуренції є конкуренція простих і кваліфікованих складів злочину. Така конкуренція виникає між різними видами одного й того самого злочину, які відрізняються між собою деякими об'єктивними ознаками - додатковими діями (наприклад, вчинення певного злочину повторно), способом вчинення злочину (наприклад, відкрито - стаття 186 КК на відміну від таємного способу - стаття 185 КК) або більш тяжкими наслідками (ч. 2 ст. 121, ч. 2 ст. 134, ч. 2 ст. 135, ч. 2 ст. 248, ч. 2 ст. 249, ч. 2 ст. 364 та ч. 3 ст. 286 КК). До цього виду конкуренції належить і конкуренція різних кримінально-правових норм, які передбачають відповідальність за різні види одного й того ж злочину, один з яких передбачає пом'якшуючі відповідальність обставини, а інший - ще більш пом'якшуючі (зокрема, ст. 116 КК передбачає пом'якшуючі обставини умисного вбивства, а ст. 118 КК - ще більш пом'якшуючі обставини). Таке співвідношення пом'якшуючих відповідальність обставин має вирішальне значення для кваліфікації злочинів. При конкуренції пом'якшуючих і ще більш пом'якшуючих відповідальність обставин перевагу (пріоритет) мають більш пом'якшуючі відповідальність

Кудрявцев В. Н. Общая теория квалификации преступлений. - С. 263.

обставини.¹ Але конкурують між собою не тільки норми з пом'якшуючими обставинами, конкурують також пом'якшуючі і обтяжуючі відповідальність обставини вчинення злочину. При конкуренції обтяжуючих та пом'якшуючих відповідальність обставин діяння кваліфікується за нормою, що передбачає пом'якшуючі обставини, які мають перевагу над обставинами, що обтяжують відповідальність. Так, при вчиненні умисного вбивства з особливою жорстокістю вагітної жінки (обтяжуючі обставини - пункти 2, 4 ч. 2 ст. 115 КК) особою, яка перебувала у стані фізіологічного афекту (пом'якшуюча обставина - ст. 116КК), вчинене кваліфікується лише за ст. 116КК. За наявності пом'якшуючих та ще більш пом'якшуючих обставин перевага віддається останнім. Тому вбивство, вчинене у стані фізіологічного афекту (пом'якшуюча обставина - ст. 116 КК) з мотиву захисту, але з перевищенням меж необхідної оборони (ще більш пом'якшуюча обставина - ст. 118КК), кваліфікується лише за ст. 118 КК.

Принцип переваги пом'якшуючих відповідальність обставин має важливе практичне значення. Він дає можливість вишикувати однорідні кримінально-правові норми у певній послідовності і сформулювати загальне правило кваліфікації злочинів, передбачених ними. Усі норми, які передбачають відповідальність за вбивство, можуть утворити таку послідовність: статті 115, 117, 116, 118 КК; норми про відповідальність посадових осіб можуть утворити таку послідовність: статті 364, 366, 368, 271, 287 КК. Можна сформулювати загальне правило кваліфікації таких злочинів: **при конкуренції поряд розташованих норм діяння кваліфікується за останньою з двох конкуруючих.**

Однак це правило можна використовувати лише за умови, що конкуруючі норми мають спільні ознаки складу злочину. Якщо таких спільних ознак немає, то такі норми не можуть утворювати конкуренції. Відсутність деяких ознак того чи іншого складу злочину не

¹ Коржанський М. Й. Про принципи уголовного права України // Право України.- 1995.- № 11.- С. 71; П. 10 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами законодавства, яке забезпечує право на необхідну оборону від суспільно небезпечних посягань» від 28 червня 1991 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 89.

може утворювати конкуренції, наприклад відсутність ознак суб'єкта у посадових злочинах. Судова колегія Верховного Суду у справі К., засудженого за ч. 2 ст. 271 КК, вказала, що згідно з постановою Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами України законодавства у справах, пов'язаних з порушеннями правил охорони праці» від 10 жовтня 1982р. відповідальність посадової особи за ст. 271 КК може настати лише при нещасних випадках з особами, які мають постійний чи тимчасовий зв'язок з даним підприємством - з тими, хто безпосередньо на ньому працює, прибув у відрядження, на практику або стажування, та іншими особами, діяльність яких пов'язана з цим виробництвом. Заподіяння шкоди іншим потерпілим не є порушенням правил безпеки праці, а тому таке діяння не має ознак злочину, передбаченого ст. 271 КК. На цій підставі судова колегія Верховного Суду України перекваліфікувала дії К. з ч. 2 ст. 271 на ст. 366 КК.¹

Конкурують між собою і різні склади одного і того ж злочину. Наприклад, різні частини однієї і тієї ж статті про відповідальність за розкрадання чужого майна (частини 1, 2, 3 і 4 статей 185, 186 КК, частини 1, 2 і 3 і 4 статей 187-190 КК), про відповідальність за хуліганство (частини 1, 2 і 3 і 4 ст. 296 КК), за одержання хабара (частини 1, 2 і 3 ст. 368 КК) та ін. Така конкуренція є конкуренцією між простим (головним) складом злочину і кваліфікованим. У цій конкуренції частини перші названих статей є простими, а частини 2, 3 і 4 є кваліфікованими складами злочину, виділеними законодавцем за певними додатковими ознаками (повторністю, вчинення злочину групою осіб, заподіяння злочином тяжкої шкоди і т. ін.).

Оскільки у виділенні кваліфікованих складів злочину відбивається воля законодавця, то кваліфіковані склади злочинів мають перевагу (пріоритет) над простим складом. Така конкуренція вирішується кваліфікацією злочину за статтею, що передбачає кваліфікований склад злочину.² Пленум Верховного Суду України в постанові

Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 27 лютого 1986 р. у справі К. // Практика...- С. 162.

Кудрявцев В. Н. Общая теория квалификации преступлений.- С. 253

«Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності» від 25 грудня 1992 р. (п. 23) роз'яснив, що у випадку вчинення винною особою кількох злочинів, передбачених різними частинами статей 185-189 КК, її дії, якщо немає інших кваліфікуючих ознак, належить кваліфікувати за ч. 2 тієї чи іншої статті. Додатково кваліфікувати перший злочин ще й за ч. 1 даної статті непотрібно. В разі вчинення особою кількох посягань на власність різними способами (таємно, відкрито, із застосуванням обману чи нападом на потерпілого) перший злочин (якщо немає інших кваліфікуючих ознак) слід кваліфікувати за ч. 1 відповідної статті, а інші, вчинені повторно, - за ч. 2 відповідних статей КК.¹ Тобто Пленум Верховного Суду ґрунтовно обмежує конкуренцію простих і кваліфікованих складів злочину рамками лише однієї статті закону, що передбачає відповідальність за один вид посягання. Не можуть конкурувати між собою склади злочинів, які мають суттєві відмінності за ознаками об'єктивної сторони, наприклад крадіжка і розбій.

Ці загальні положення кваліфікації різних частин однієї й тієї ж статті стосуються і кваліфікації багатьох інших злочинів: одержання хабара - ст. 368 КК, хуліганства — ст. 296 КК, порушення правил безпеки руху — ст. 286 КК та деяких інших.

Виняток Пленум Верховного Суду України зробив лише для кваліфікації зґвалтування, передбаченого різними частинами ст. 152 КК.² У постанові від 27 березня 1992 р. «Про судову практику у справах про зґвалтування та інші статеві злочини» Пленум Верховного Суду 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. Рівним чином і зґвалтування потерпілої без обтяжуючих ознак цього злочину, а потім повторне зґвалтування за наявністю

¹ Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 207-208.

² П. 12 постанови Пленум Верховного Суду України «Про судову практику у справах про зґвалтування та інші статеві злочини» від 27 березня 1992 р. // Там само- С. 183-184.

ознак ч. 3 чи ч. 4 ст. 152 КК кваліфікуються за сукупністю злочинів, передбачених ч. 1 ст. 152 КК та відповідно ч. 3 чи ч. 4 ст. 152 КК.¹

Взагалі конкуренція різних частин однієї й тієї ж статті вирішується за правилом: **норма, що передбачає відповідальність за більш тяжкий кваліфікований вид злочину, охоплює менш тяжкий.** Зокрема розкрадання державного чи колективного майна (статті 185-191 КК), вчинене повторно або за попередньою змовою групою осіб (ч. 2 ст. 185 і ч. 2 ст. 186 КК) з проникненням у приміщення чи інше сховище (ч. 3 ст. 185 і ч. 3 ст. 186 КК), кваліфікується лише за ч. 3 ст. 185 чи ч. 3 ст. 186 КК, але за вину ставляться всі обтяжуючі обставини, передбачені частинами другими і третіми цих статей.

Таким чином, маємо три види конкуренції кримінально-правових норм і правила їх вирішення:

1) конкуренція загальної і спеціальної норм, що вирішується застосуванням правила: **при конкуренції загальної і спеціальної норм діяння кваліфікується лише за спеціальною нормою;**

2) конкуренція безпосередніх об'єктів кримінально-правових норм, яка вирішується застосуванням правил: **діяння, при вчиненні якого заподіяння шкоди додатковому безпосередньому об'єктові посягання є способом, невід'ємною складовою частиною заподіяння шкоди головному об'єктові, кваліфікується як один злочин за нормою, що передбачає посягання на головний об'єкт; діяння, при вчиненні якого шкода додатковому безпосередньому об'єктові заподіюється факультативно, кваліфікується за сукупністю злочинів;**

3) конкуренція простих і кваліфікованих складів злочину, що вирішується застосуванням правила: **норма, що передбачає відповідальність за більш тяжкий злочин, охоплює менш тяжкий спосіб вчинення цього злочину; кваліфікований склад злочину має перевагу (пріоритет) над простим складом злочину; норма з пом'якшуючими відповідальність обставинами - над загальною нормою.**

¹ П. 12 постанови Пленуму Верховного Суду України від 27 березня 1992 р. «Про судову практику у справах про звалтування та інші статеві злочини» // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України. - С. 183-184.

5. КВАЛІФІКАЦІЯ ГРУПОВИХ ЗЛОЧИНІВ

Груповим називається злочин, у спільному вчиненні якого безпосередньо брали участь двоє чи більше осіб.

Кримінальне законодавство України передбачає відповідальність за різні види групових злочинів. Ми розглянемо лише деякі загальні питання кваліфікації групових злочинів. Докладніше кваліфікація групових злочинів розглядатиметься при аналізі конкретних видів групових злочинів - розкрадання, згвалтування, хуліганства, хабарництва та деяких інших.

Першим і найпоширенішим груповим злочином визнається співучасть у вчиненні умисного злочину (ст. 26 КК). Співучастю називається умисне спільне вчинення злочину двома чи більше особами (ст. 26 КК).

Згідно з ч. 1 ст. 28 КК злочин визнається вчиненим групою осіб, якщо його спільно вчинено декілька виконавців без попередньої змови. При цьому треба зазначити, що групи взагалі без змови не буває і бути не може. Групою може бути визнано кілька осіб (двоє чи більше) лише тоді, коли вони домовилися про спільне вчинення злочину. Без змови немає групи. У ч. 1 ст. 28 КК йдеться не про наявність чи відсутність змови, а про час її виникнення. Без попередньої змови у ч. 1 ст. 28 КК значить, що змова виникла (відбулася) не попередньою, а під час вчинення злочину, після його початку (ч. 3 ст. 152, частини 2 статей 153, 296, 402, 403 КК).

Другим різновидом групового злочину є вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб (частини 2 статей 157, 160, 185-190, 199, 200, 201, 258, 278, 280, 305, 306 КК. Згідно з ч. 2 ст. 28 КК злочин визнається вчиненим за попередньою змовою групою осіб, якщо його спільно вчинили декілька виконавців, які заздалегідь, тобто до початку злочину, домовилися про спільне його вчинення.

Попередня змова означає, що двоє чи більше осіб заздалегідь або напередодні домовились про спільне вчинення злочину. Ця домовленість може бути укладена значно раніше - за кілька днів, тижнів чи місяців до вчинення злочину. Вона може бути досягнута 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 у Постанові «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності» від 25 грудня 1992р. (п. 25). У ній вказано, що 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.¹

З цього роз'яснення Пленуму випливає, що діяння може кваліфікуватися як вчинене за попередньою змовою групою осіб, якщо:

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 була укладена до початку вчинення злочину. Якщо 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 не було попередньої змови.²

Головним змістом цієї кваліфікуючої ознаки «вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб» є змова, тобто домовленість двох чи більше осіб вчинити злочин спільно, загальними, поєднаними зусиллями. Спільність вчинення злочину включає загальну усвідомленість кожного співвиконавця про те, що у вчиненні злочину беруть участь кілька осіб, що вони діють спільно, взаємопоєднано, допомагають один одному і кожен з них розраховує на таку взаємодопомогу. Спільність вчи-

Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 208-209.

Матвійшевский П. С. Преступления против собственности и смежные с ними преступления.- С. 126; *Коржанський М. Й.* Кваліфікація злочинів проти особи та власності.- С. 97.

нення злочину - це не тільки вчинення подібних дій в один і той же час, в одному й тому ж місці.

Автор коментарю ст. 19 КК 1960 р., безпідставно визнає двох осіб співвиконавцями викрадення. Один з них - Шляховий обхідник «побачив, що його напарник краде з товарного вагона взуття, підійшов до вагона і викрав з нього 9 пар ялових чобіт». 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, а тому не можуть кваліфікуватися як співучасть, як вчинення злочину спільними зусиллями. Автор наводить цей випадок як приклад співвиконавства без попередньої змови, але в цьому прикладі немає не тільки попередньої, а й будь-якої змови.¹

Спільність вчинення злочину - це головним чином *усвідомленість* згуртованості, єдності всіх учасників злочину, розуміння того, що злочин чиниться гуртом (що надає сили, впевненості), і кожен співучасник, розуміючи спільність вчинення злочину, розраховує на підтримку, на взаємодопомогу, на сприяння з боку інших співучасників.

Деякі злочини можуть кваліфікуватися як вчинені групою осіб і без їх попередньої змови про вчинення цього злочину (ч. 2 ст. 152 КК і ч. 2 ст. 153 КК; ч. 2 ст. 296 КК). Як зазначив Пленум Верховного Суду, для визнання згвалтування вчиненим групою осіб не вимагається попередньої змови між учасниками злочину. Тобто змова про вчинення таких злочинів може виникнути і під час вчинення посягання.

Деякі злочини за своєю юридичною сутністю можуть бути вчинені 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 законом воєнізованих або збройних формувань, а так само і участь у цих формуваннях (ст. 260 КК).

¹ Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України.- С. 80.

Вчинення деяких злочинів групою осіб значно підвищує їх суспільну небезпечність, але закон не передбачає посилення покарання за них у разі вчинення їх за попередньою змовою групою осіб чи організованою групою. До таких злочинів належать: посягання на життя державного чи громадського діяча (ст. 112 КК) або на життя представника іноземної держави (ст. 443 КК), умисне вбивство (статті 115-118 КК), заподіяння тяжких тілесних ушкоджень (ст. 121 КК), опір представникові влади, працівнику правоохоронного органу, члену громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону або військовослужбовцю (ст. 342 КК), угон або захоплення залізничного рухомого складу, повітряного, морського чи річкового судна (ст. 278 КК), незаконне введення в організм іншої особи наркотичних засобів або психотропних речовин (ст. 314 КК) та ін.

Для кваліфікації злочинів найбільше значення мають ознаки злочинів, що їх вчинила за попередньою змовою група осіб чи організована група. Кваліфікація таких злочинів має суттєві особливості, оскільки у деяких випадках співучасть не утворює групи. Так, 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 2 статей 185—191 ЮС.

Безпідставно, зокрема, були засуджені за вчинення викрадення державного майна за попередньою змовою групою осіб; М-ков - за ч. 2 ст. 185 КК, і М- за ст. 27 і ч. 2 ст. 185 КК. Вони були визнані винними у тому, що водій автомашини М-ков на прохання М. продав йому 400 л бензину під час перевезення бензину з нафтобази до радгоспу. Розглянувши справу, президія обласного суду визнала таку кваліфікацію дій М-кова і М. неправильною. 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 бензин. Як зазначила президія обласного суду, під розкраданням, вчиненим за попередньою змовою групою осіб, слід розуміти таке, в якому брали участь двоє або більше осіб, що 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 попередньою змовою групою осіб. На підставі

наведеного президія обласного суду змінила вирок і кваліфікувала дії М-кова як крадіжку державного майна за ч. 1 ст. 185 КК, а М.- як підмову до вчинення злочину за ч.4ст.27іч. 1 ст. 185КК.

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 особи.² З цього безперечно треба зробити висновок - якщо інші співучасники викрадення були підмовниками або пособниками, то немає підстав кваліфікувати таке викрадення як вчинене за попередньою змовою групою осіб.³

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 вину лише тоді, коли вона охоплювалась його умислом.

Рівним чином і згвалтування 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, хоч кожен з них мав на меті і згвалтував одну потерпілу, дії кожного кваліфікуються як згвалтування, вчинене групою осіб.⁴

Згвалтування також визнається як вчинене 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

¹ Постанова президії Луганського обласного суду від 12 вересня 1984 р. у справі М-кова і М. // Практика...- С. 24.

² П. 25 постанови Пленум Верховного Суду України «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності» від 25 грудня 1992 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 208-209.

³ Постанова президії Івано-Франківського обласного суду від 25 грудня 1987 р. у справі Ч. // Практика...- С. 25-26.

П. 13 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про згвалтування та інші статеві злочини» від 27 березня 1992 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 184.

фізичне насильство, погрозу чи довела потерпілу до безпорадного стану з метою зґвалтування її іншою особою. Дії такої особи визнаються співвиконавством зґвалтування, вчиненого групою осіб, і кваліфікуються за ч. 3 ст. 152 КК. Дії учасника групового зґвалтування кваліфікуються за ч. 3 ст. 152 КК і в тому разі, коли інші учасники злочину через неосудність, недосягнення віку, з якого настає кримінальна відповідальність, або з інших підстав, передбачених законом, не були притягнуті до кримінальної відповідальності.

Це роз'яснення Пленуму Верховного Суду України має певну обмеженість. Дії виконавця злочину можна кваліфікувати за ч. 3 ст. 152 КК лише за сукупністю умов:

1) неосудний чи малолітній був учасником злочину, брав якусь участь у його вчиненні, якимось чином допомагав виконавцеві у його вчиненні, а не був лише спостерігачем події;

2) малолітній, який не досяг віку кримінальної відповідальності, але 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 мають кваліфікуватися як зґвалтування, вчинене групою осіб, за ч. 3 ст. 152 КК.

Треба зазначити, що визнання співучасті з малолітньою особою віком 12-13 років протирічить ст. 26 КК, у якій встановлено, що співучасть є умисна спільна участь у вчиненні злочину кількох суб'єктів злочину, тобто осіб, яким згідно з ч. 2 ст. 22 КК виповнилося уже чотирнадцять років.

Значить, вчинення злочину з особою віком 12-13 років не може кваліфікуватися як вчинене групою осіб чи за попередньою змовою групою осіб або організованою групою.

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 КК.¹

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 // Практика...- С. 28.

Одержання хабара кваліфікується за ознакою вчинення злочину за попередньою змовою 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 давання 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, використовуючи посадові повноваження. Для кваліфікації одержання хабара, як вчиненого групою осіб за попередньою змовою, 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 беруть участь кілька посадових осіб.¹

Третім видом групового злочину є вчинення злочину організованою групою (ч. 2 ст. 67, ч. 3 ст. 109, ч. 3 ст. 146, ч. 2 ст. 147, ч. 5 ст. 185, ч. 5 ст. 186, ч. 4 ст. 187, ч. 3 ст. 188, ч. 4 ст. 189, ч. 4 ст. 190, ч. 3 ст. 305, ч. 3 ст. 308, ч. 3 ст. 311, ч. 3 ст. 312 КК).

Злочин визнається вчиненим організованою групою, якщо у його готуванні або вчиненні брали участь три і більше особи, які попередньо зорганізувалися у стійке об'єднання для вчинення цього та інших (іншого) злочинів, об'єднаних єдиним планом, з розподілом функцій учасників групи, спрямованих на досягнення цього плану, відомого всім учасникам групи (ч. 3 ст. 28 КК).

Пленум Верховного Суду України зазначив, що організованою групою слід вважати стійке об'єднання двох і більше осіб, які спеціально зорганізувалися для спільної злочинної діяльності. На наявність цієї кваліфікуючої ознаки можуть, зокрема, вказувати: розроблений (хоч би 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 (у тому числі і даванням хабарів

П. 17 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про хабарництво» від 7 жовтня 1994 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 260.

посадовим особам), вербування нових членів, наявність загальних правил поведінки тощо.¹

У цьому визначенні поняття організованої групи Пленум Верховного Суду України назвав її мінімальні характерні ознаки. По-перше, навряд чи може бути організованою злочинна група, що складається з двох осіб, та й узагалі чи можна таке об'єднання назвати організацією. По-друге, не виділив Пленум таку обов'язкову рису організації, як її структуру - наявність певних підрозділів та організаційні зв'язки між ними, запровадження та додержання певної дисципліни. До речі, як свідчить досвід, організовані злочинні групи характеризуються суворим додержанням дисципліни, а її порушення жорстоко караються. По-третє, не позначив Пленум і такої ознаки організованої злочинної групи, як мета її створення. Будь-яка організація починається з мети створення (для вчинення не взагалі злочинів, а конкретних, певних злочинів - контрабанди, викрадень транспортних засобів, вимагання грошей, цінностей (рекет), вчинення нападів тощо).

Отже, організована група - це стійке об'єднання кількох осіб, які спеціально зорганізувалися для більш-менш тривалої злочинної діяльності. Узагальнивши наведене, можна виділити такі типові ознаки організованої злочинної групи:

- 1) наявність статуту - розробленого (хоч би в загальних рисах) і схваленого учасниками групи плану злочинної діяльності і визначеної мети діяльності групи;
- 2) наявність організатора (керівника);
- 3) конспірація — прикриття своєї діяльності;
- 4) вербування нових членів;
- 5) наявність загальних правил поведінки, ієрархія стосунків між учасникам групи;
- 6) наявність матеріальної бази — приміщень, транспорту, сховищ, коштів тощо.²

Пленум Верховного Суду зазначив, що організована група від групи осіб відрізняється головним чином ступенем зорганізованості. Звичайно, що організована група має вищий ступінь стійкості, зорганізованості, ніж

П. 26 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності» від 25 грудня 1992 р. // *Там само*-С. 209.

Коржанський М. Й. Уголовне право України. Частина Загальна: Курс лекцій.-К., 19%. -С. 255.

випадкова група, що вчинила злочин за попередньою змовою. Але ступінь зорганізованості організованої групи не повинен впливати на кваліфікацію діяння, нею вчиненого. Діяння належить кваліфікувати як вчинене організованою групою незалежно від ступеня стійкості, зорганізованості цієї групи.

Інше рішення могло призвести до того, що ступінь стійкості, зорганізованості групи став би предметом доказування, 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 Пленуму Верховного Суду «Про судову практику в справах про бандитизм» від 7 липня 1995 р. (п. 2) роз'яснюється, що групу слід вважати стійкою за умови, якщо вона є стабільною і згуртованою, а особи, які до неї входять, мають єдині наміри щодо вчинення злочинів.¹ Від інших злочинів, вчинених за попередньою змовою групою осіб чи організованою групою, бандитизм відрізняється найбільш високим ступенем внутрішньої організації, стійкості, згуртованості та озброєності.² Якщо організована група являє собою банду, то діяння, вчиненні її членами, кваліфікуються лише за ст. 257 КК. Але якщо банда вчинить злочин, за який законом встановлено більш сувору відповідальність, ніж за бандитизм (наприклад, умисне вбивство за обтяжуючих обставин - ч. 2 ст. 115 КК, посягання на життя державного чи громадського діяча - ст. 112 КК), то такі дії кваліфікуються за сукупністю злочинів - бандитизму і того більш тяжкого злочину, що вчинила банда.

Найбільш небезпечними є злочини, що вчинюються злочинною організацією.

Законом злочинною організацією визнається стійке, ієрархічне об'єднання, члени якого або структурні частини якого за попередньою змовою зорганізувалися для спільної діяльності з метою безпосереднього вчинення

¹ Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 126.

² П. 8 цієї ж постанови // Там само.- С. 127.

тяжких або особливо тяжких злочинів учасниками цієї організації, або керівництва чи координації злочинної діяльності інших осіб, або забезпечення функціонування як самої злочинної організації, так і інших злочинних груп (ч. 4 ст. 28 КК).

Із законодавчого визначення поняття злочинної організації виводиться її повна відповідність всім іншим організаціям - виробничим, культурним, партійним, спортивним, навчальним тощо. Тобто злочинна організація має всі ознаки організації. Від всіх інших організацій злочинна організація відрізняється лише завданням і метою її створення — вчинення тяжких чи особливо тяжких злочинів.

Є. К. Марчук обґрунтовує висновок про те, що злочинна організація становить собою соціальну систему типу трудового колективу.¹ Мабуть, таке порівняння не вдале, оскільки трудовий колектив не має багатьох ознак злочинної організації - трудовий колектив не має свого власного статуту діяльності, не має власних коштів, транспорту, зв'язку, приміщень, друку тощо. Навіть якщо не враховувати і мети створення, то і у такому разі трудовий колектив не має багатьох ознак злочинної організації. Найбільше злочинна організація за своїми ознаками наближається до партійних організацій, від яких вона відрізняється лише завданням і метою створення.

Типовими ознаками злочинної організації є:

- 1) наявність статуту - письмового чи усного, розробленого хоча б у загальних рисах і схваленого учасниками всієї організації чи її керівниками;
- 2) наявність керованого органу чи керівника;
- 3) організаційна структура - підрозділи організації, їх керівники, члени організації, їх завдання;
- 4) підпорядкованість, підзвітність, ієрархічна залежність, дисципліна;
- 5) вербування нових членів організації - поповнення організації новими організаціями;
- 6) прикриття, конспірація - легалізація, діяльність, налагодження зв'язків з органами влади, охорона;
- 7) матеріальна база - приміщення, транспорт, засоби зв'язку, сховища, кошти, друк тощо.

Марчук Є. К. Кримінологічна та кримінально-правова характеристика злочинних організацій: Автореф. канд. дис.- Харків, 1998.- С. 6-7.

Такі типові ознаки злочинної організації. Конкретна злочинна організація може і не мати деяких із вказаних ознак. Наприклад, у організації може не бути налагоджених зв'язків з органами влади, чи не має ще, скажімо, засобів друку. Але від цього злочинне угруповання не перестає бути злочинною організацією, якщо воно має інші типові ознаки організації.

У ч. 4 ст. 28 КК виділяються найбільш характерні ознаки злочинної організації:

а) стійкість, яка означає, що організація міцно створена для тривалої діяльності і має завдання діяти постійно, систематично, з розрахунком на далеку перспективу;

б) ієрархічність об'єднання - тобто угруповання має конкретні завдання своєї діяльності, керівні органи чи керівника, структурні підрозділи, визначену підпорядкованість, підзвітність, дисципліну;

в) домовленість про взаємну спільну діяльність — припускає наявність статуту, яким визначається домовленість, погодженість про загальну спільну діяльність, розуміння сутності діяльності організації, її завдання і мети цієї діяльності, особистої заінтересованості кожного члена організації у забезпеченні цієї діяльності;

г) керівництво організацією - розробка планів вчинення конкретних злочинів, підбір виконавців для вчинення цього злочину (чи певних злочинів), забезпечення вчинення злочину (злочинів) транспортом, знаряддями, реалізації здобутого злочином (злочинами), переховування злочинців тощо;

д) забезпечення функціонування злочинної організації- це підбір членів організації, здобуття приміщень, транспорту, коштів, документів, знарядь, зброї, пошук засобів прикриття, легалізації діяльності організації тощо;

е) координація злочинної діяльності - узгодження діяльності окремих структурних підрозділів злочинної організації чи діяльності окремих злочинних груп, об'єднання їх злочинних планів, зусиль, допомога в організації підготовки та вчинення окремих злочинів тощо.

Особливості діяльності злочинної організації у тому, що вона може бути створена лише для вчинення конкретних, певних злочинів. До таких можна віднести: дії, спрямовані на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу України чи насильницьке захоплення державної влади (ст. 109 КК); посягання на територіальну

цілісність і недоторканність України (ст. ПО КК); бандитизм (ст. 257 КК); терористичний акт (ст. 258 КК); масові заворушення (ст. 294 КК); контрабанду наркотичних засобів, психотропних речовин чи прекурсорів (ст. 305 КК); незаконне виготовлення, придбання, зберігання, перевезення чи збут (ст. 307 КК) або викрадення, привласнення, вимагання (ст. 308 КК) наркотичних засобів чи психотропних речовин; незаконне вивезення за межі України сировини, матеріалів, обладнання, технологій для створення зброї, а також військової спеціальної техніки (ст. 333 КК); незаконне захоплення державних або громадських будівель чи споруд (ст. 341 КК).

Злочинна організація може бути створена і для вироблення зброї масового знищення людей (ст. 440 КК), для застосування зброї масового знищення людей (ст. 439 КК), для ведення агресивної війни (ст. 437 КК), або для проведення екоциду (ст. 441 КК), геноциду (ст. 442 КК), чи організації піратства (ст. 446 КК) або для найманства (ст. 447 КК).

Деякі злочини можуть вчинюватися членами злочинної організації для локальних потреб. Це може бути посягання на життя державного чи громадського діяча (ст. 112 КК); диверсія (ст. 113 КК); напад на об'єкти, на яких є предмети, що становлять підвищену небезпеку для оточення (ст. 261 КК); викрадення вогнепальної зброї, бойових припасів, вибухових речовин чи радіоактивних матеріалів (ст. 262 КК); угон або захоплення залізничного рухомого складу, повітряного, морського чи річкового судна (ст. 278 КК); блокування транспортних комунікацій чи захоплення транспортного підприємства (ст. 279 КК); примушування працівника транспорту до невиконання своїх службових обов'язків (ст. 280 КК); незаконне заволодіння транспортним засобом (ст. 289 КК), пошкодження об'єктів магістральних нафто-, газота нафтопродуктопроводів (ст. 292 КК) та деякі інші.

Згідно з ч. 2 ст. 29 і ч. 1 ст. 30 КК дії організатора злочинної організації кваліфікуються за ч. 3 ст. 27 і відповідною статтею Особливої частини КК, яка передбачає відповідальність за вчинений злочин. Організатор злочинної організації підлягає відповідальності за всі злочини, вчиненні злочинною організацією (її членами), які охоплювалися його умислом.

Члени злочинної організації підлягають відповідаль-

ності за всі злочини, у підготовці яких вони брали участь, незалежно від тієї ролі, яку виконував у злочині кожен із них (ч. 2 ст. 30 КК).

Дії учасників організованої групи кваліфікуються за тією нормою Особливої частини Кримінального кодексу, яка передбачає відповідальність за діяння, вчинене організованою групою (ч. 3 ст. 109, ч. 3 ст. 146, ч. 2 ст. 147, ч. 3 ст. 149, ч. 3 ст. 161, ч. 5 ст. 185, ч. 5 ст. 186, ч. 4 ст. 187, ч. 3 ст. 188, ч. 4 ст. 189, ч. 4 ст. 190, ч. 5 ст. 191, ч. 3 ст. 199, ч. 3 ст. 206, ч. 3 ст. 224, ч. 3 ст. 228, ч. 3 ст. 262, ч. 3 ст. 278, ч. 3 ст. 280, ч. 3 ст. 289, ч. 3 ст. 292, ч. 4 ст. 303, ч. 3 ст. 305, ч. 3 ст. 307, ч. 3 ст. 308, ч. 3 ст. 311, ч. 3 ст. 312, ч. 3 ст. 313, ч. 4 ст. 345, ч. 3 ст. 355, ч. 2 ст. 359, ст. 392 КК).

Такої ознаки не мають злочини проти життя та здоров'я особи (статті 115-145 КК), статеві злочини (статті 152-156 КК), екологічні злочини (статті 252-254 КК), злочини проти безпеки виробництва (статті 271-275 КК), злочини у сфері охорони державної таємниці, недоторканості державних кордонів, забезпечення призову та мобілізації (статті 328-337 КК), посадові злочини (статті 364-370 КК), військові злочини (статті 401-435 КК) і злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку (статті 436—447 КК).

Дії членів (учасників) злочинної організації чи організованої групи, які вчинили злочини не в складі групи, кваліфікуються на загальних підставах.

Дії організаторів злочинної організації чи організованої групи у відповідних випадках кваліфікуються також за нормами кримінального кодексу, які передбачають відповідальність за створення злочинної організації чи організованої групи (статті 255, 257, 258, 260, 392 КК).

Створення злочинної організації кваліфікується як закінчений злочин, передбачений ст. 255 КК або ст. 260 КК, якщо створено було не передбачене законом воєнізоване чи збройне формування.

Якщо певними діями створити злочинну організацію чи незаконне воєнізоване або збройне формування не вдалося з причин, не залежних від волі винного, то діяння кваліфікується як замах на створення організації чи формування за ч. 1 ст. 15 і ч. 1 ст. 255 КК чи ч. 1 ст. 15 і відповідною частиною ст. 260 КК.

Дії організаторів (керівників) злочинної організації чи не передбаченого законом воєнізованого або збройного

формування, які їх створили (організували), у разі вчинення членами такої організації чи формування злочинів повинні кваліфікуватися за сукупністю злочинів - за відповідними частинами ст. 255 чи ст. 260 та статтями КК, які передбачають відповідальність за вчинені членами організації чи угруповання злочини.

6. КВАЛІФІКАЦІЯ ЗЛОЧИНІВ ПРИ ПОМИЛКАХ ЗЛОЧИНЦЯ

Помилкою злочинця у кримінальному праві називається спотворена, неправильна уява особи, що вчинює злочин, про юридичну сутність і караність вчинюваного нею діяння.

При вчиненні злочину особа може помилятися щодо багатьох ознак вчинюваного нею діяння:

- 1) легальності чи забороненості законом учинюваного діяння;
- 2) міри покарання за вчинений злочин;
- 3) кваліфікації вчиненого діяння за відповідною статтею кримінального закону;
- 4) потерпілого - жертви злочину;
- 5) спрямованості посягання на певний об'єкт кримінально-правової охорони;
- 6) властивостей предмета злочину;
- 7) характеру і розміру заподіяної злочином шкоди.

Усі ці помилки злочинця мають різне юридичне значення для визначення підстав кримінальної відповідальності, кваліфікації злочину і призначення міри покарання.

Хоча і рідко, але в практиці застосування кримінального законодавства виникає питання - знала чи не знала особа, яку притягують до кримінальної відповідальності, про протиправність вчиненого нею діяння, про його забороненість кримінальним законом? Такі питання постають нечасто тому, що всі правові системи сучасності додержуються правила, згідно з яким незнання закону не звільняє порушника закону від відповідальності. Тобто існує презумпція знання закону всіма громадянами, іноземцями, що перебувають на території держави, та особами без громадянства.

Частина 2 ст. 68 Конституції України закріпила правило - незнання законів не звільняє від юридичної відповідальності.

Але презумпція знання закону всіма, на кого поширюється його дія, не абсолютна. За деяких виняткових обставин (тяжка хвороба, закордонне відрядження, стихійні лиха, які виключали можливість ознайомитися з текстом закону) особа може бути звільнена від відповідальності за порушення закону, якщо вона не знала про заборону вчинення певного діяння.

Згідно з ч. 3 ст. 68 Конституції України закони та інші нормативно-правові акти, що визначають права і обов'язки громадян, не доведені до відома населення у порядку, встановленому законом, є нечинними.

Отже, як правило, помилка щодо легальності чи забороненості діяння не впливає на відповідальність, кваліфікацію злочину і призначення покарання. Але кожна особа може доводити, що у неї не було можливості ознайомитися з законом, який вона порушила. За доведеності таких обставин вона звільняється від відповідальності.

Помилка злочинця щодо кваліфікації його діяння за тією чи іншою нормою кримінального закону чи щодо міри покарання за вчинене діяння ніякого практичного значення не має. Закон вимагає від громадянина знання забороненості певного діяння взагалі, а не конкретно. Для кримінальної відповідальності має значення знання взагалі про забороненість викрадення чужого майна і зовсім не має значення, якою кримінально-правовою нормою передбачається відповідальність за конкретно вчинене викрадення.

Найбільше практичне значення для кваліфікації злочинів має помилка в об'єкті і предметі посягання. При вчиненні злочину іноді виникає помилка злочинця в об'єкті і предметі посягання, внаслідок чого діяння незалежно від волі винного спрямовується на інший об'єкт кримінально-правової охорони чи на інший предмет злочину. Спотворена уява суб'єкта щодо справжньої спрямованості його діяння відома в кримінальному праві як «помилка в об'єкті». Але уважний аналіз слідчо-судової практики свідчить, що помилка в об'єкті у багатьох випадках є помилкою в предметі посягання і що ці два різновиди помилок мають різне кримінально-правове значення.

Помилка в об'єкті кримінально-правової охорони трапляється тоді, коли винна особа вчинює посягання не на ті суспільні відносини, які охоплювалися її умислом, і незалежно від її волі заподіює шкоду у сфері інших

суспільних відносин. Причому помилка в об'єкті посягання можлива лише щодо родового, видового чи безпосереднього об'єктів. На рівні загального об'єкта помилка неможлива, оскільки будь-який злочин посягає на суспільні відносини, тобто загальний об'єкт завжди один і той же, а тому помилитися в ньому неможливо. Помилка у родовому об'єкті посягання полягає у неправильній уяві винної особи щодо спрямованості вчинюваного нею діяння на певний об'єкт. Вважаючи, що його дії спрямовані на одні суспільні відносини, суб'єкт насправді посягає на суспільні відносини іншого роду. У слідчо-судовій практиці такі помилки трапляються при вчиненні посягань на власність, управління, особу та деяких інших злочинів. Наприклад, викрадаючи чуже майно, винний вважає, що вчинює браконьєрство, посягаючи на життя працівника правоохоронного органу чи військовослужбовця, він вважає, що вчинює злочин проти приватної особи, і т. ін.

Важливе практичне значення має помилка у родовому об'єкті посягання, оскільки вона впливає на кваліфікацію діяння. Оскільки у такому випадку об'єктові, на який суб'єкт, на його думку, посягає, насправді шкода не заподіюється, то таке посягання за суттю є лише замахом, невдалою спробою заподіяти певну суспільне небезпечну шкоду. Отже, сумлінна помилка особи винного щодо родового об'єкта посягання кваліфікується як замах на вчинення злочину. Немає підстав кваліфікувати таке діяння як закінчене посягання на гаданий об'єкт, бо у цій сфері суспільного життя шкоди не було заподіяно. Не можна таке діяння кваліфікувати і як посягання на той об'єкт, якому шкоду було фактично заподіяно, оскільки такі наслідки не охоплювалися умислом винної особи.

Вирішальним для кваліфікації злочину при помилці в родовому об'єкті є суб'єктивний намір особи і фактично заподіяна шкода. Якщо ці обставини у справі не з'ясовані чи встановлені неповно, то при кваліфікації злочину можна припуститися помилки.

Помиляючись, винна особа може замість викрадення вчинити, наприклад, посягання на інтереси рибного чи мисливського господарства або навпаки. Пленум Верховного Суду України в постанові «Про практику розгляду судами справ про відповідальність за порушення законо-

давства про охорону природи» від 26 січня 1990 р. (п. 11) зазначив, що дії осіб, винних у незаконному вилові риби, добуванні водних тварин, що їх вирощують колгоспи, радгоспи, інші підприємства та організації у спеціально влаштованих чи пристосованих водоймах, або заволодіння рибою, водними тваринами, виловленими цими організаціями, або дикими тваринами і птахами, що перебувають у розплідниках і вольєрах, кваліфікуються як розкрадання чужого майна,¹ за умови, що це їм було відомо. Якщо ж винна особа сумлінно помилялась, то її дії належить кваліфікувати за правилами помилки в об'єкті, тобто як замах на незаконне заняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом за статтями 15 і 249 КК.

У деяких випадках обстановка вчинення злочину і особливості викраденого майна не дають підстав для висновку про його належність. За таких обставин винна особа рівною мірою допускає, що майно належить державній організації чи громадянину. При такому прямому невизначеному умислі викрадення кваліфікується як посягання на той об'єкт, якому фактично було заподіяно шкоду, оскільки винний однаковою мірою бажав заподіяти будь-кому шкоду, тобто його намір охоплював заподіяння шкоди кожному з можливих родових об'єктів.

Таким же чином кваліфікується посягання при помилці і в інших родових об'єктах, наприклад посягання на честь, гідність і життя представників влади, працівників правоохоронних органів, членів громадського формування з охорони громадського порядку чи військовослужбовців, якщо потерпілий таким не є, а лише видає себе за названих осіб, або якщо винний не знає завідомо про те, що посягає на таких осіб.

Узагальнюючи викладене і судову практику, можна сформулювати загальні правила кваліфікації злочинів при помилці злочинця у родовому об'єкті посягання:

1. При помилці злочинця у родовому об'єкті посягання діяння належить кваліфікувати як замах на заподіяння шкоди тому об'єктові, що охоплювався умислом винної особи.

¹ Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 327-328.

2. Якщо обстановка вчинення злочину не давала можливості визначити родову належність об'єкта посягання, то діяння кваліфікується як посягання на той об'єкт, якому фактично було заподіяно шкоду.

Помилка у видовому об'єкті можлива лише у тих випадках, коли видові об'єкти мають подібне суспільне значення і розрізняються кримінальним законодавством. Зокрема відносини державної, колективної чи приватної власності є різними видовими об'єктами кримінально-правової охорони, але кримінальним законодавством вони не розрізняються, і тому помилка у спрямованості посягання на них юридичного значення не має. При особливому виділенні законодавством видового об'єкта і помилці у спрямованості посягання на видовий об'єкт воно кваліфікується за правилами помилки в родовому об'єкті. Наприклад, чинне кримінальне законодавство виділяє такі об'єкти, як життя державного чи громадського діяча (ст. 112 КК), життя новонародженої дитини (ст. 117 КК), статеvu недоторканість малолітньої (ч. 4 ст. 152 КК) та деякі інші.

На рівні безпосереднього об'єкта помилка в об'єкті можлива (наприклад, замість Петренка позбавлено життя Крупченка, помилково майнову шкоду заподіяно не Сидорчуку, а Вітруку і т. ін.), але така помилка юридичного значення не має, оскільки всі безпосередні об'єкти охороняються кримінальним законом однаковою мірою і їх охорона не має ніяких особливостей. Так, життя кожної особи - рівноцінний об'єкт кримінально-правової охорони. Тому позбавлення життя іншої особи, ніж тієї, яку намагався вбити винний, не змінює ні підстав кримінальної відповідальності, ні кваліфікації злочину, ні призначення міри покарання.

Так, в одній справі було доведено, що брати О. та М. змовилися вбити К. З цією метою О. взяв сокиру, а М. — рушницю, і вони пішли до К. О. увійшов до хати, а М. з рушницею став біля вікна. В хаті О. почав сваритися з жінкою К. і близько підійшов до вікна. М. здалося, що це К., він вистрілив із рушниці і вбив свого брата О. Обласний суд обґрунтовано засудив його за умисне вбивство.

У деяких випадках при кваліфікації таких злочинів трапляються помилки. Наприклад, неправильно була кваліфікація дій К., який п'яним розпочав бійку із З.,

а коли С. ударив К. цеглиною, то К. побіг у двір до свого брата, там схопив долото і почав шукати С., щоб вбити його. При пошуках К. зустрів М., і, вважаючи, що це С., ударив лезом долота М. в голову, від чого М. помер. Обласний суд засудив К. за умисне вбивство. Судова колегія Верховного Суду України визнала таку кваліфікацію неправильною і перекваліфікувала дії К. як замах на вбивство С. за ст. 15 і ч. 1 ст. 115 КК і необережне вбивство М. за ст. 119 КК. Пленум Верховного Суду СРСР зазначив, що така перекваліфікація безгрунтова, оскільки К. мав намір вбити С., але помилився і вбив М. Така помилка не виключає умисної вини К., бо він розумів, що внаслідок його дій настане смерть людини, і намагався досягти цього наслідку.¹

Трапляються помилки злочинця також у предметі злочину і щодо потерпілого. Помилки в предметі злочину можливі при викраденнях чужого майна, самоправстві, порушенні конституційних прав громадян, незаконному полюванні та деяких інших злочинах. За загальним правилом, помилка у предметі злочину не має кримінально-правового значення і не впливає на кваліфікацію діяння. Для підстав кримінальної відповідальності і кваліфікації злочину не має значення, що винний помилився і замість кожуха викрав фуфайку, купив крадене міндобриво замість цементу, придбав анашу замість героїну. Такої помилки в предметі злочину юридичного значення не має, оскільки з приводу кожного з цих предметів існують відповідні суспільні відносини, які є об'єктом таких посягань. Тому вчинення заборонених кримінальним законом дій щодо різних предметів одного роду не змінює юридичної сутності діяння і в тих випадках, коли винний, помиляючись, викрав, придбав, збув, зберігав, перевіз чи переслав і т. ін. інший предмет цього ж роду. Наприклад, різні предмети, які належать до майна, валютних цінностей, зброї, наркотиків.

Отже, помилка у предметах злочину одного роду юридичного значення не має, оскільки злочинний вплив на однорідні предмети не має суспільних особливостей — він призводить до заподіяння шкоди одним і тим же суспільним відносинам і тому охоплюється одними й тими ж кримінально-правовими нормами.

Радянське право.- 1962.- № 3.- С. 137.

Юридичне значення має лише помилка у різнорідних предметах, які внаслідок своїх властивостей віднесені законодавством до різних груп: а) майно, б) валютні цінності, в) ліс, г) зброя, д) наркотики, е) документи, є) порнографічні предмети і т. ін. Вчинення помилково заборонених кримінальним законом дій відносно предмета, що належить до іншого роду, ніж вважав винний, утворює лише замах на вчинення злочину, оскільки злочинний вплив на цей предмет не може заподіяти шкоду у сфері тих суспільних відносин, які охоплювалися умислом винного. Якщо винний, наприклад, вважає, що викрадає у громадянина гладкоствольну мисливську рушницю, а насправді він викрав нарізну вогнепальну зброю (зброю іншого роду), то вчинене утворює замах на викрадення чужого майна, оскільки крадіжка у громадян гладкоствольної мисливської рушниці згідно з законом кваліфікується за ст. 185 КК.¹

Таким чином, злочинний вплив за помилкою на предмет іншого роду кваліфікується як замах на злочин, пов'язаний з впливом на той предмет, який охоплювався умислом винного.

Особливим видом помилки в предметі злочину є посягання на відсутній предмет. Такі посягання завжди кваліфікуються як замах на вчинення злочину (невдала спроба викрасти гроші з порожнього сейфа, викрадення порожнього гаманця тощо).

Аналогічне кримінально-правове значення має й помилка в потерпілому. За наявності особливих ознак потерпілого (представник влади, працівник міліції, неповнолітній і т. ін.) і помилки винного, діяння кваліфікується відповідно до умислу винного. Якщо винна особа, помиляючись, цих ознак не враховувала, то діяння не можна кваліфікувати за тими нормами кримінального закону, які їх передбачають. У таких випадках мають застосовуватися загальні норми. Так, посягання на життя держав-

¹ П. 4 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності» від 25 грудня 1992 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 200; П. 8 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про розкрадання, виготовлення, зберігання та інші незаконні діяння зі зброєю, бойовими припасами або вибуховими речовинами» від 8 липня 1994 р.- Там само- С. 319.

ного чи громадського діяча (ст. 112 КК), працівника правоохоронного органу, члена громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону чи військовослужбовця (ст. 348 КК) і т. ін., якщо винний не знає про те, що потерпілий є такою особою, кваліфікується як злочин проти особи.

Взагалі помилка винного щодо потерпілого має суттєве значення для кваліфікації злочинів, передбачених ч. 3 ст. 130, ч. 3 ст. 152, ст. 156, ч. 2 ст. 155, ст. 304, ст. 323 КК. Сумлінна помилка винного щодо віку потерпілого виключає кваліфікацію діяння за цими нормами. Як роз'яснив Пленум Верховного Суду України, кваліфікація діяння за ч. 3 ст. 152 КК можлива лише у випадках, коли винний знав або допускав, що вчинює насильницький статевий акт з неповнолітньою або малолітньою, а так само, коли він міг і повинен був це передбачити.²

Підсумовуючи викладене, можна зробити висновок, що помилка в предметі злочину і щодо потерпілого, за загальним правилом, кримінально-правового значення не має і на кваліфікацію діяння не впливає. При помилці в предметі злочину і в особі потерпілого, особливі ознаки яких виділені законодавством, діяння кваліфікується як посягання на той предмет чи потерпілого, які охоплювалися умислом винного.

Окремо треба сказати про замах на негодящий об'єкт. У науковій літературі негодящий об'єкт іноді називають «неналежним». Перш за все зазначимо, що назва «негодящий об'єкт» помилкова за своєю суттю. Кримінальний закон не охороняє і не повинен охороняти негодящі об'єкти. У цивілізованому суспільстві немає і не повинно бути негодящих суспільних відносин. Якщо такі відносини навіть і виникають у суспільстві (наприклад, кримінальні - серед бандитських та інших антисуспільних угруповань), то вони не підлягають кримінально-правовій охороні. Навпаки, завданням кримінального

¹ Пропозицію кваліфікувати діяння при помилці в особі потерпілого, що має кваліфікуючі ознаки, за сукупністю злочинів (ст. 112 і п. 8 ч. 2 ст. 115 КК) не можна визнати обґрунтованою, оскільки вона порушує волю законодавця.

² П. 17 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про зґвалтування та інші статеві злочини» від 27 березня 1992 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України - С. 185-186.

законодавства має бути знищення, ліквідація їх. Тому всі суспільні відносини, що охороняються кримінальним законом, є доцільними і необхідними для нормального функціонування суспільства.

Поняття «негодящий об'єкт» суперечливе за змістом. Справді, якщо це об'єкт кримінально-правової охорони, то чому він негодящий? А якщо він негодящий, то навіщо його охороняти? Адже об'єктом кримінально-правової охорони може бути лише суспільне цінне благо, значна суспільна цінність.

Ті ситуації, які у спеціальній літературі називають замахом на негодящий об'єкт, насправді є посяганнями на негодящий (непотрібний) предмет злочину або на відсутнього чи померлого потерпілого.

Іноді прикладом посягання на неналежний об'єкт називають постріл у предмет, який помилково був прийнятий за особу. Цікаво було б у цьому діянні знайти неналежний об'єкт. Якщо хтось учинив постріл в особу, то безперечно, що він посягав на її життя, навіть у випадку, коли він помилявся і вистрілив не в людину. Але ж на яких підставах життя людини в цьому випадку називається негодящим об'єктом? Життя особи завжди є об'єктом кримінально-правової охорони. До того ж воно повинно бути першим, найголовнішим об'єктом охорони, за винятком випадків, передбачених законом (при необхідній обороні, у бойовій обстановці, при затриманні особливо небезпечного злочинця).

Предмет посягання у деяких випадках дійсно може бути негодящим. Наприклад, речі, які не мають ніякої господарської вартості, що були викинуті господарем як непотріб, зіпсовані, зношені, використані. Іноді і потерпілий може за різних обставин перебувати у такому стані, що злочинне посягання на нього не може заподіяти шкоду тим суспільним відносинам, на які посягає винна особа. Оскільки предмет злочину чи потерпілий за таких обставин відсутні, або в інших випадках, коли шкоду об'єктові не можна заподіяти з причин, незалежних від волі винного, посягання кваліфікується як замах на відповідний, причому належний і цілком годящий об'єкт.

ЧАСТИНА ДРУГА

1. КВАЛІФІКАЦІЯ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ОСОБИ

1.1. Кваліфікація вбивства

Вбивством у кримінальному праві називається протиправне і винне заподіяння смерті при посяганні на життя іншої людини.¹

Вбивство - один з найтяжчих злочинів. Воно позбавляє потерпілого найбільш цінного блага - життя. Наслідки вбивства безповоротні, заподіяну ним шкоду не можна ніяк відшкодувати. Крім того, вбивство заподіює надзвичайно тяжку шкоду не тільки потерпілому, а й його рідним і близьким. Це трагедія для всіх, хто знав потерпілого.

Разом з тим невинне (сазиз) чи легальне (наприклад, у стані необхідної оборони, під час війни) позбавлення життя не є вбивством.

Вбивство - це заподіяння смерті комусь, іншому, не собі. Тому самогубство або замах на самогубство вбивством не визнається, оскільки об'єктом вбивства може бути тільки життя іншої людини. Але сприяння самогубству чи допомога самогубцеві вважається сприянням вбивству, бо в цьому випадку має місце сприяння запо-

¹ До визначення поняття вбивства М. І. Загородніков додає підстави відповідальності за вбивство як окрему ознаку цього злочину. Такий додаток зовсім зайвий, бо всякий злочин є підставою кримінальної відповідальності і без нього така відповідальність неможлива (*Загородніков Н. Й.* Преступления против жизни по советскому уголовному праву.- М., 1961.- С. 24).

діяння смерті іншій людині. Таке сприяння самогубству кваліфікується за*аб»т. 27 і ч. 1 чи ч. 2 ст. 115 КК.

Об'єктом убивства є життя. Вбивство може бути вчинене тільки відносно живої людини, незалежно від її віку, стану здоров'я, суспільного становища чи властивостей її особи.

Життя як об'єкт кримінально-правової охорони являє собою не тільки біофізіологічні процеси. Визначаючи об'єкт посягання при вбивстві, важливо відрізнити в людині її суспільну та біологічну сутність.¹ Біологічна сутність людини - в її фізичному стані, у стані та функціонуванні всього її організму чи його окремих органів. Цим і визначається людина як природна істота. З цього боку в людині найважливішими ознаками і властивостями є фізична сила, діяльність серця, мозку, інших органів, відсутність хвороб чи аномалій і т. ін.

Особа - це поняття тільки суспільне. Суспільну сутність людини визначають такі її якості, як громадянство, освіта, фах, місце проживання та праці, сімейний стан, громадська поведінка, інші риси й ознаки.

Біологічне в людині - це ті її властивості, які бачить лікар, а суспільні — це ті, які бачить суддя.

У кримінально-правовому розумінні біологічне в людині — це предмет злочинів проти особи, а суспільні її риси та властивості - об'єкт. Такий висновок треба зробити, крім іншого, ще й тому, що об'єктом злочину, як це вже давно доведено, можуть бути і є тільки суспільні відносини.² Біологічне в людині (біологічні процеси та стан її здоров'я взагалі чи окремих органів) не є суспільними відносинами.

Суспільна сутність людини полягає в тому, що вона є особою. Саме це і становить її суспільне становище,

¹ Філософи завжди чітко і послідовно розрізняли особу і людину. «Особа,- зазначає А. Г. Спіркін,- це людина, яка береться в певному її аспекті, як член певної суспільної групи з її системою суспільне значущих рис і функцій; це суб'єкт діяльності, стосунків, свідомості, самосвідомості і світогляду. Біологічні її властивості не стосуються цього поняття» (*Стеркин А. Г. Сознание и самосознание*- М., 1972.- С. 250).

² *Никифоров Б. С. Объект преступления по советскому уголовному праву*- М., 1960; *Коржанский Н. И. Объект и предмет уголовно-правовой охрань*-М., 1980; *Тацый В. Я. Объект и предмет преступления по советскому уголовному праву*- Харьков, 1988.

стосунки з іншими людьми, тобто суспільні відносини, стосунки певного індивіда в їх сукупності.

Людина є і не може не бути природною, предметною істотою. Людина - частина природи і тому біологічно вона може бути визначена як природна, предметна істота. Це треба підкреслити тому, що у кримінально-правовій літературі на предметно-істотні властивості людини не звертається певної уваги, що призводить до створення якоїсь безтілесної, нереальної суті людини.¹

Зрозуміло, що такий погляд на людину неповний, односторонній і тому ненауковий. Для права як інструмента суспільного регулювання дуже важливо розрізнити фізичну (біологічну) і суспільну властивості людини, бо людина, вилучена із суспільних відносин, перестає бути особою (наприклад, Мауглі), хоч залишається живою природною істотою. Не визнавався особою і раб, за вбивство якого наставала відповідальність як за знищення майна.

Якщо не відрізнити в людині її біологічну і суспільну сутність, це призводить до невдалого і необґрунтованого подвоєння об'єкта посягання, бо в такому разі об'єктом злочинів проти особи вважають особу і суспільні відносини.²

При вчиненні злочину посяганням на тіло людини об'єктом такого злочину не може бути визнане лише тіло людини чи її життя в біологічному розумінні або здоров'я в значенні відповідного стану всього організму. Життя і здоров'я як об'єкти кримінально-правової охорони можуть бути визнані об'єктом посягання лише з урахуванням усіх сторін однієї й тієї ж суспільної істоти, різноманітність ознак якої діалектичне позначають поняття «людина» і «особа». Ці поняття охоплюють безліч особливостей, рис, ознак людини, які висвітлюють дві її

¹ Живим, ціннісним предметом вважають людину і філософи. *Дробницький О. Г.* Мир оживших предметов.- М., 1967.- С. 294.

² Наприклад, М. К. Аніянц пише: «Разом з особою людини об'єктом цих злочинів є суспільні відносини соціалістичного суспільства в цілому» (*Аніянц М. К.* Ответственность за преступления против жизни.- М., 1964.- С. 18). Таке визначення об'єкта злочинів проти особи невдале, бо особа і є сукупністю суспільних відносин. Ще одна вказівка на суспільні відносини, хоч і «в цілому» нічого не додає до цього поняття.

головні сторони - біофізичну (жива біологічна особистість) і суспільну (сукупність суспільних відносин).

Виділити якусь одну з них (біологічну чи суспільну) можна лише умовно. Насправді ці дві сторони людини непорушно поєднані і становлять одне ціле. Тому загальне твердження про те, що кримінальний закон охороняє життя і здоров'я людини в її фізичному, біологічному розумінні, так само як і сукупність суспільних відносин, існуючих з приводу цих благ людини і спрямованих на їх охорону, правильне. Але при цьому важливо підкреслити і мати на увазі те, що без людини, як живої біологічної особистості, суспільні відносини не можуть існувати, тоді як у деяких (хоч і поодиноких) випадках суспільні відносини, спрямовані на охорону життя і здоров'я певної особи, можуть бути скасовані, виключені за особливих, надзвичайних обставин (наприклад, стан необхідної оборони і т. ін.). У таких випадках життя в біологічному розумінні і життя як об'єкт кримінально-правової охорони не збігаються, бо немає суспільних відносин, які охороняють це життя.

Отже, життя як об'єкт кримінально-правової охорони обов'язково містить у собі суспільні відносини, що існують з приводу охорони цього життя в біологічному розумінні. Саме тому, що об'єкт посягання при вбивстві - не тільки біологічна особистість, а й певна сукупність суспільних відносин, спрямованих на охорону цієї особистості (в кожному випадку ця сукупність буває найрізноманітнішою і особливою), кримінальний закон містить цілу низку норм, які охороняють ці відносини - статті 115-119 КК. Крім того, є багато інших кримінально-правових норм, що передбачають відповідальність за заподіяння смерті потерпілому, зокрема статті 112, 271, 348, 286, 379, 400 КК.

Кримінально-правова охорона об'єкта має загальний, повний і постійний характер. Якщо ж визнати об'єктом злочину при вбивстві не суспільні відносини, а життя в біологічному розумінні, то тоді зовсім неможливо з'ясувати і пояснити правомірність заподіяння смерті у стані необхідної оборони, при виконанні вироку про смертну кару, заподіяння тілесних ушкоджень, наприклад під час хірургічної операції (ампутація руки чи ноги). І як тоді зрозуміти кваліфікацію заподіяння смерті терористичним актом за ст. 112 КК, при порушенні Правил охорони

праці за ст. 271 чи при порушенні Правил безпеки руху за ст. 286 КК?

Саме тому, що при заподіянні смерті посягання спрямоване на якусь сторону особи, на особливу сторону її суті - окрему групу суспільних відносин, які утворюють якусь окрему складову частину цієї особи (державний діяч, робітник, новонароджений і т. ін.), це посягання має різну кримінально-правову оцінку і кваліфікацію, тобто становить окремий самостійний злочин.

Не можна визнати обґрунтованим твердження про те, що життя і здоров'я людини є самостійні об'єкти незалежно від того, носієм яких суспільних відносин вона була чи є.¹ Заподіяння смерті одній і тій же людині (наприклад, працівникові міліції) може бути різним злочином саме залежно від того, на які суспільні відносини було спрямоване посягання - на державну владу (ст. 112 КК), на особу (статті 115-120 КК), на державне управління (ст. 348 КК) чи на громадську безпеку (ст. 286 КК), або й зовсім не бути злочином (ст. 36 КК).

Не можна також визнати правильним протиставлення людини особі і на цій підставі виникаюче твердження, що кримінальний закон охороняє людину з боку її фізичної цілості. Сама по собі фізична цілість кримінальним законом не охороняється. Досить згадати суспільне корисну працю лікарів, щоб переконатися в цьому. Без урахування тих суспільних відносин, які утворені й існують у суспільстві для забезпечення фізичної цілості людини, неможливо обґрунтувати кримінальну відповідальність, зокрема за тілесні ушкодження, визначити їх правову кваліфікацію тощо.

У дійсності кримінальний закон охороняє людину не тільки і не стільки як живу біологічну істоту, а головним чином як особу в її суспільному сенсі, як сукупність суспільних відносин. Поняття «людина» не відповідає за своїм змістом поняттю «об'єкт злочину». Тому в кримінальному законі поняття «людина» в значенні об'єкта злочину не використовується. Найчастіше в цьому значенні використовується слово «особа», зокрема у статтях 257, 115-120 КК. Розділ II Особливої частини Кримінального кодексу так і називається «Злочини проти

Демидов Ю. А. Человек - объект уголовно-правовой охраны // Советское государство и право. - 1972. - №2 - С. 108.

життя та здоров'я особи». Будь-яке посягання на тіло людини в розумінні окремої біологічної істоти визнається злочинним лише в тих випадках, якщо це посягання порушує існуючі в суспільстві відносини з приводу охорони цієї людської особистості. У всіх інших випадках таке посягання не є злочином.

Звідси треба зробити висновок, що людина, як біологічна одиниця, її існування, фізичний стан, тілесна недоторканність охороняються кримінальним законом не завжди. Кримінально-правовій охороні людина, її тіло, життя і здоров'я підлягають лише тоді, коли з приводу цих благ існують суспільні відносини, які утворюються в суспільстві для їх охорони. Якщо у деяких випадках цих відносин немає (скасовані, виключені законом), то людина, як біологічна одиниця, її тілесна недоторканність кримінально-правовій охороні не підлягають. З цього якраз і виникає правомірність заподіяної шкоди у стані необхідної оборони чи при затриманні злочинця (ст. 36, 38 КК) або у стані крайньої необхідності (ст. 39 КК). Отже посягання на тіло людини лише тоді є злочином, коли вона є суб'єктом певних відносин, які охороняються кримінальним законом, а це посягання спрямоване на пошкодження цих суспільних відносин.

Життя кожної людини як об'єкт кримінально-правової охорони не має ніяких юридичних особливостей і відмінностей. Кримінальний закон однаковою мірою охороняє життя молодого юнака і безнадійно хворого чи старого, який доживає свій вік, видатної особи, героя чи негідника або завзятого злочинця.

Така юридична оцінка життя має важливе значення для кваліфікації вбивства при помилці в потерпілому. Як правило, така помилка на кваліфікацію злочину не впливає, оскільки подібне посягання у всякому разі спрямоване на життя іншої людини.¹

¹ В одній справі було доведено, що брати Шиганови змовилися вбити Кочеткова. З цією метою Олександр узяв сокиру, а Микола - рушницю, і вони пішли до Кочеткова. Олександр увійшов до хати, а Микола з рушницею став біля вікна. У хаті Олександр почав сваритися з дружиною Кочеткова і близько підійшов до вікна. Миколі здалося, що це Кочетков, він вистрілив з рушниці і вбив свого брата Олександра. Обласний суд обґрунтовано засудив його за навмисне вбивство. У деяких випадках при кваліфікації таких злочинів трапляються помилки. Наприклад,

Але при наявності особливих, визначених законом ознак потерпілого (державний, громадський діяч, представник влади, працівник міліції, вагітна жінка, неповнолітня тощо) і помилки винного відносно цих ознак злочин кваліфікується в залежності від умислу суб'єкта. Якщо винний, помиляючись, цих властивостей потерпілого не знав і тому не враховував, то злочин не може кваліфікуватися за тими статтями Кодексу, які передбачають ці особливості. У таких випадках повинні застосовуватися загальні норми кримінального закону, які цих особливостей потерпілого не враховують. Тобто посягання на життя чи здоров'я державного або громадського діяча, представника влади, працівника міліції та інших, якщо винний переконливо не знає, що потерпілий є такою особою, належить кваліфікувати як злочин проти особи.¹

Для кваліфікації вбивства і відмежування його від аборту важливе значення має визначення початкового моменту життя людини. У медицині початком життя вважається початок фізіологічних пологів. В юридичній літературі щодо цього є й інші міркування. Дехто початком життя вважає початок дихання.

Треба зазначити, що це дуже пізній початок, оскільки новонароджений у звичайних природних умовах його розвитку в тілі матері не може почати дихати раніше, ніж буде звільнений від усього, що пов'язувало його

неправильно було кваліфіковано дії К., який у стані сп'яніння почав бійку із С., а коли С. ударив К. цеглиною, то К. побіг у двір до свого брата, там схопив долото і почав шукати С., щоб вбити його. При пошуках К. зустрів М. і, вважаючи що це С. ударив лезом долота М. в голову, від чого М. помер. Обласний суд засудив К. за навмисне вбивство. Судова колегія Верховного Суду України визнала таку кваліфікацію неправильною і перекваліфікувала дії К. як замах на вбивство С. за статтями 17 і 94 КК і необережне вбивство М. за ст. 98 КК. Пленум Верховного Суду СРСР зазначив, що така перекваліфікація безпідставна, оскільки К. мав намір вбити С., але помилився і вбив М. Ця помилка не виключає умисної вини у вчиненому вбивстві, бо К. розумів, що внаслідок його дій настане смерть людини, і намагався досягти цього наслідку.- Радянське право, 1962.- № 3.- С. 137.

¹ Пропозиція Л. Андреевої кваліфікувати злочин при помилці в особі потерпілого, який має кваліфікуючі ознаки, за сукупністю злочинів нам здається необгрунтованою. (Андреева Л. Влияние ошибки обвиняемого в личности потерпевшего на квалификацию преступлений // Советская юстиция.- 1970.- № 21.- С. 7-8).

з тілом матері. Тому немає жодних підстав залишати новонародженого на час від початку фізіологічних пологів до початку дихання без кримінально-правової охорони. Хоч цей час і нетривалий, але він має важливе значення для охорони життя.

Початок фізіологічних пологів (патологія до уваги не береться, бо вона або не має юридичного значення, або має зовсім іншу юридичну природу) - це саме той момент, коли закінчився розвиток плоду, він дозрів для самостійного життя поза тілом матері, тобто з'являється нове життя, новий громадянин заявляє про себе. З цього моменту кримінальний закон і повинен брати життя цього громадянина під свою охорону. Посягання, які спрямовані на заподіяння смерті плоду до початку фізіологічних пологів, кваліфікуються як аборт. Заподіяння смерті під час пологів кваліфікується як вбивство і в тих випадках, коли пологи були викликані штучно і плід був життєздатним (життєздатним визнається плід після 6 місяців вагітності).

Для кваліфікації вбивства важливим є також визначення моменту закінчення життя, оскільки умисні дії, що могли заподіяти смерть, відносно померлого (трупа) кваліфікуються як замах на вбивство.

Донедавна в медичній науці і судовій практиці настання смерті пов'язувалося з діяльністю серця. Але розвиток медичної науки і техніки дав можливість поновлювати дихання і роботу серця навіть через тривалий час (були випадки через 2-3 тижні і навіть через місяць) після настання клінічної смерті. Тому тепер у медичній практиці настання смерті пов'язується не з роботою серця, а з незворотними процесами у головному мозку і центральній нервовій системі.¹

З настанням смерті посягання на життя вважається закінченим, тобто воно містить усі ознаки складу закінченого злочину. Якщо внаслідок посягання на життя смерть не настала, то злочин кваліфікується як замах на вбивство. При цьому треба мати на увазі, що посягання на життя може кваліфікуватися як замах на вбивство лише тоді, коли він був вчинений з прямим умислом,

П. 23 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про злочини проти життя і здоров'я людини» від 1 квітня 1994 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 175.

коли смерть потерпілого була бажаним наслідком для винного, коли заподіяння потерпілому смерті було метою дій винного. Злочин може кваліфікуватися як замах на вбивство лише в тих випадках, коли винний передбачав настання смерті потерпілого, коли такий наслідок дій охоплювався його умислом. Тому погроза вбивством і заподіяння потерпілому тяжких тілесних ушкоджень, якщо немає умислу заподіяти смерть, не можуть кваліфікуватися як замах на вбивство.

Про намір винного вчинити вбивство і прямий умисел можуть свідчити:

- 1) погрози, висловлювані винним до посягання;
- 2) неприязні взаємовідносини між винним і потерпілим, поведінка винного і потерпілого, яка передувала вчиненню злочину;
- 3) спрямованість дій винного і характер заподіяних потерпілому ушкоджень (поранення голови, лівого боку грудей, печінки, лівого і правого пахів тощо);
- 4) застосування таких знарядь чи засобів, якими без сумнівно може бути заподіяна смерть (вогнепальної зброї, сильнодіючої отрути, високої чи занадто низької температури тощо);
- 5) інтенсивність дій винного (нанесення багатьох ударів, ран, які свідчать про намір заподіяти смерть);
- 6) причини припинення злочинних дій.

Визначальним при цьому є психічне ставлення винного до настання наслідків своїх дій.

Якщо потерпілому були заподіяні такі тілесні ушкодження, які не поєднуються з життям, то час настання смерті не впливає на кваліфікацію злочину.

В англійському праві діє правило: ніхто не може бути засуджений за вбивство, якщо потерпілий прожив один рік і один день після заподіяння йому ушкодження.¹ Кримінальне законодавство України не знає якихось строків, по закінченні яких настання смерті не може кваліфікуватися як вбивство. Судова колегія Верховного Суду України в ухвалі в справі П. зазначила, що за наявності умислу на вбивство час настання смерті потерпілого не може впливати на кваліфікацію злочину.²

Для кваліфікації вбивства треба досить старанно до-

¹ДженксЗ. Английское право.- М, 1947.-С. 152.

²Радянське право.- 1972-№ 5.-С. 103.

слідити інтелектуальний момент умислу: передбачав чи не передбачав винний, що його дії можуть призвести до смерті потерпілого. Треба мати на увазі, що в таких випадках, коли винний передбачав такі наслідки, вбивство має кваліфікуватися як умисне. Для цього потрібно ретельно дослідити докази, що мають значення для з'ясування змісту і спрямованості умислу винного. Питання про умисел необхідно вирішувати, виходячи із сукупності всіх обставин вчиненого злочину, зокрема враховувати спосіб, знаряддя злочину, кількість, характер і локалізацію поранень та інших тілесних ушкоджень, причини припинення злочинних дій, попередню поведінку винного і потерпілого, їхні стосунки.

Визначальним при цьому є суб'єктивне ставлення винного до наслідків своїх дій. При умисному вбивстві настання смерті охоплюється умислом винного. У разі заподіяння тяжкого тілесного ушкодження, внаслідок якого сталася смерть потерпілого, ставлення до настання смерті проявляється в необережності.¹

Суб'єктивні ознаки злочину мають такі властивості, що один різновид вини охоплює інший, утворюється відповідна їх ієрархія, підпорядкованість. Тому визначення форми і виду вини має бути послідовним, щоб запобігти помилкам. Найбільш повні ознаки має прямий умисел, а тому він охоплює і побічний. Оскільки їхні інтелектуальні моменти тотожні (усвідомленість і передбачення), і відрізняються вони тільки вольовим моментом, то неважко помітити, що бажання охоплює допущення, тобто той, хто бажає певних наслідків своїх дій, безумовно і допускає настання їх, бо неможливо бажати чогось і не допускати можливості настання того ж. У свою чергу, побічний умисел охоплює злочинну самовпевненість, бо той, хто має намір і сподівається відвернути настання певних наслідків, у той же час їх і не передбачає, інакше неможливий ніякий розрахунок.

Отже, утворюється відповідна система форм і видів вини, кожен різновид якої охоплює той, що розташований у цій системі нижче. В цілому вона має такий вигляд:

П. 23 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про злочини проти життя і здоров'я людини» від 1 квітня 1994 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.

- 1) прями́й умисел;
- 2) побічний умисел;
- 3) злочинна самовпевненість;
- 4) злочинна недбалість.

Практичне значення такої системи форм і видів вини в тому, що визначати їх у певній справі треба, починаючи зверху і йти донизу. На черговий нижній ступінь можна переходити лише тоді, коли буде одержано відповідь на надійну відсутність у діях винного попереднього ступеня. Наприклад, про побічний умисел можна ставити питання лише тоді, коли переконаємось, що діяння не було вчинене з прямим умислом, і т. д.

Для правильної кваліфікації вбивства важливе значення має дослідження мотиву і мети заподіяння смерті. Мотив злочину - настільки важлива ознака суб'єктивної сторони складу злочину, що можна сказати: доки невідомий мотив тих чи інших дій, доти не можна сказати що трапилось, не можна дати суспільну чи юридичну оцінку цим діям.

Пленум Верховного Суду України зазначив, що при засудженні за вбивство суди повинні старанно досліджувати мотиви злочину, що невиконання цих вимог призводить до судових помилок.¹

Кримінальна відповідальність за вбивство настає з 14 років (ч. 2 ст. 22 КК). Суб'єктом злочинів, передбачених статтями 115-119 КК, визнаються особи, яким до моменту вчинення вбивства вже виповнилося 14 років. Цей вік настає з наступної доби після дня народження. При відсутності у особи документів, що підтверджують її вік, проводиться судово-медична експертиза для встановлення віку, а в необхідних випадках - і для призначення її осудності.

Якщо вбивство було заподіяно у співучасті кількома особами (двома або більше), то всі вони підлягають кримінальній відповідальності за вбивство, вчинене у співучасті. Судова колегія Верховного Суду України в ухвалі у справі Ш. і С. визнала, що у випадках умисного вбивства, вчиненого групою осіб, завжди треба з'ясувати характер дій кожного із співучасників, а при кваліфікації злочину враховувати зміст їхнього умислу.

Постанова Пленуму Верховного Суду України від 1 квітня 1994 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 166.

² Радянське право.- 1982-№ 3.- С. 88.

Виконавцями злочину при вбивстві визнаються всі ті особи, які діяли спільно з наміром заповдіяти смерть і безпосередньо брали участь у самому процесі заповдінення смерті.

Виконавцями вбивства визнається кожен із співучасників, який діяв з наміром вбити потерпілого і спричинив йому рани життєво важливих органів незалежно від того, яка з цих ран стала безпосередньою причиною смерті.

Виконавець вбивства не тільки той, хто безпосередньо спричинив смерть, чи той, хто виконував дії, що утворюють об'єктивну сторону злочину вбивства, але і той, хто у змові з іншими співвиконавцями був на місці вбивства і мав намір вбити потерпілого, але не зміг чи не встиг цього зробити за обставин, від нього незалежних (наприклад, у випадку, коли його випередили інші співучасники).

Пособник вбивства від виконавця відрізняється тим, що пособник свої дії чинить до вбивства або після нього і в іншому місці; під час вбивства і на місці вбивства пособник не буває. Пособник лише допомагає виконавцеві заповдіяти смерть потерпілому наданням йому знярядь чи порад, чи усуненням перешкод або обіцянкою сховати виконавця чи знищити сліди вбивства. Це можуть бути активні дії і бездіяльність. Бездіяльність пособника може бути злочином тоді, коли особа була зобов'язана запобігти вбивству (працівники міліції, лікарі, охоронці особи). Дії пособників і підбурювачів не містять усіх ознак складу злочину, оскільки не вони безпосередньо заповдіяли смерть, і тому їхні дії кваліфікуються за статтями 15 і 115 КК, тобто відсутності ознаки злочину вбивства доповнюються ознаками ст. 15 КК.

Дії організатора вбивства (ч. 3 ст. 27 КК) кваліфікуються за відповідною частиною ст. 27 КК і за статтями, які передбачають відповідальність за вбивство, бо організатор відповідає за всі злочини, які він організував або вчиненням яких керував (ч. 1 ст. 30 КК).

Винятком є лише ексцес виконавця, яким називається вихід виконавця за межі змови між співучасниками, за який інші співучасники не несуть відповідальності.¹

Для кваліфікації вбивства необхідно врахувати всі

¹ Ухвала судової колегії в кримінальних справах Верховного Суду України в справі Д. і К. // Радянське право.- 1964.- № 2-С. 143.

ознаки складу злочину, а також усі дані, що характеризують особу підсудного поведінка (у побуті, ставлення до праці чи навчання, його минуле, наявність судимості тощо).

Пленум Верховного Суду України зазначив, що вимоги закону про всебічне, повне та об'єктивне дослідження всіх обставин вчиненого злочину, обов'язкові при розгляді всякої справи, повинні особливо враховуватися у справах про умисне вбивство, оскільки для винного у вчиненні цього злочину за обтяжуючих обставин закон допускає застосування довічного позбавлення волі.¹

1.2. Умисне вбивство

Головний загальний склад злочину про відповідальність за вбивство містить ч. 1 ст. 115 КК. Ця норма передбачає відповідальність за вбивство, яке характеризується відсутністю як обтяжуючих обставин, які перелічені у ч. 2 ст. 115 КК, так і пом'якшуючих обставин, передбачених статтями 116-118 КК України.

Наявність у злочині інших обставин, що пом'якшують чи обтяжують убивство, які не містяться у статтях 115—118 КК, також підпадає під ознаки ч. 1 ст. 115 КК. Як свідчить досвід, таке вбивство вчинюється при бійці, під час сварки або зі спонукань помсти чи ревнощів (що також є помстою) та інших подібних випадках. За ч. 1 ст. 115 КК, наприклад, були кваліфіковані дії Х., яка вбила свого чоловіка. Було доведено, що її чоловік п'яний прийшов додому і почав сваритися і ганятися за нею. Х. побігла сховатися до сусідів. Вночі вона повернулася додому, побачила, що чоловік спить, взяла сокиру і вдарила його по голові, від чого він помер.²

Вбивство зі спонукань помсти кваліфікується за ч. 1 ст. 115 КК лише у тих випадках, коли мета помститися виникла з особливих неприязних відносин між винним та потерпілим. Якщо ж помста виникла у зв'язку з виконанням потерпілим службового або громадського обов'язку, то вбивство кваліфікується за п. 8 ч. 2 ст. 115 КК.

¹ П. 4 постанови Пленуму Верховного Суду України від 1 квітня 1994 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.-С. 167.

² Радянське право- 1961.-№ 6.-С. 132-133.

За ч. 1 ст. 115 КК кваліфікується вбивство із помсти за неправомірні чи аморальні дії потерпілого, які проте не були нападом і не утворювали стану необхідної оборони чи крайньої необхідності і не були спроможні викликати фізіологічний афект (ст. 116 КК).

Таким же чином кваліфікується вбивство і в тих випадках, коли мета помсти виникла внаслідок правомірних дій потерпілого, наприклад докорів за пияцтво.

Різновидом вбивства з помсти є вбивство із ревнощів. Таке вбивство кваліфікується також за ч. 1 ст. 115 КК незалежно від того, були підстави до ревнощів чи ні.

У всіх випадках, коли умисне вбивство було вчинене без наявності перелічених у статтях 115-118 обтяжуючих чи пом'якшуючих обставин, воно підпадає під ознаки ч. 1 ст. 115 КК України (за несплату боргу, із почуття жалю до потерпілого, з використанням безпорадного стану потерпілого тощо).

Відповідальність за умисне вбивство, передбачене ч. 1 ст. 115 КК, настає з чотирнадцяти років (ч. 2 ст. 22 КК).

1.3. Умисне вбивство при обтяжуючих обставинах

Кримінальну відповідальність за умисне вбивство при обтяжуючих обставинах передбачає ч. 2 ст. 115 КК.

Обтяжуючими обставинами ч. 2 ст. 115 КК є:

Умисне вбивство двох або більше осіб (п. 1 ч. 2 ст. 115 КК).

Таке вбивство характеризується одним (єдиним) умислом на вбивство двох (або більше) потерпілих, тобто винний має намір і мету вбити двох або більше осіб.

Вбивство двох чи більше потерпілих може бути вчинене одночасно або в різний час. Ця обставина вирішального значення не має. Головне, що поєднує вбивство двох чи більше осіб за п. 1,- це єдність умислу таких дій. За відсутності єдності умислу на вбивство двох чи більше осіб злочин кваліфікується як повторне вбивство. За п. 1 кваліфікуються і ті випадки, коли після вбивства однієї особи винний вчинив замах на вбивство іншої особи або коли вбивству передував замах на вбивство другої людини, якщо всі ці дії (обидва злочини) охоплювались одним умислом.

Разом з тим при спрямованості умислу на вбивство двох або більше осіб вбивство одного з них і замах на життя іншого (другого) не може вважатися закінченим злочином, вбивством двох чи більше осіб, бо злочинний намір вбити двох чи більше не був здійснений за причин, від волі винного незалежних. Тому такі дії кваліфікуються за ч. 1 ст. 115 КК чи ч. 1 ст. 15, ч. 2 ст. 115 і п. 1 ч. 2 ст. 115 КК.

Якщо вбивство двох або більше осіб охоплювалось одним (єдиним) умислом, то перерва в часі між убивством одного і вбивством другого (інших) потерпілого юридичного значення не має і на кваліфікацію цього злочину не впливає.

Замах на вбивство кількох осіб кваліфікується за ст. 15 і п. 1 ч. 2 ст. 115 КК. Додатково кваліфікувати ці дії ще й за п. 5 ч. 2 ст. 115 КК немає потреби, якщо спосіб заподіяння смерті був небезпечний тільки для цих потерпілих. Убивство двох або більше осіб (п. 1 ч. 2 ст. 115 КК) відрізняється від вбивства способом, що був небезпечним для життя багатьох осіб (п. 5 ч. 2 ст. 115 КК), суб'єктивно: за п. 1 ч. 2 ст. 115 КК дії кваліфікуються при намірі винного вбити кількох осіб, а за п. 5 ч. 2 ст. 115 КК - тоді, коли його умислом охоплювалося заподіяти смерть одному, а щодо інших потерпілих винний діяв необережно - вчинив необережне вбивство (ст. 119 КК) чи поставив потерпілих у небезпечне для життя становище (ст. 135 КК), окрім жертви.

Вбивство двох осіб не може підпадати під ознаки п. 1 ч. 2 ст. 115 КК, якщо одне з них було необережним, (ст. 119 КК) або вчинене при перевищенні меж необхідної оборони (ст. 118 КК), чи в стані фізіологічного афекту (ст. 116 КК).

Умисне вбивство малолітньої дитини або жінки, яка завідомо для винного була у стані вагітності (п. 2 ч. 2 ст. 115 КК).

Для кваліфікації вбивства за п. 2 ч. 2 ст. 115 КК не мають значення:

- а) взаємостосунки винного і потерпілої (чоловік чи жінка, знайомі, друзі, закохані чи зовсім незнайомі);
- б) звідки винному було відомо про вагітність потерпілої;
- в) строк вагітності;
- г) мотиви вбивства (помста, ревності, хуліганство).

За відсутності доказів того, що винний безсумнівно знав про вагітність потерпілої, його дії не підпадають під ознаки п. 2 ч. 2 ст. 115 КК. У таких випадках застосовується ч. 1 ст. 115 КК України.

Малолітньою визнається дитина віком до 14 років. Життя дитини починається після фізіологічних пологів. Вбивство малолітньої дитини теж кваліфікується за п. 2 ч. 2 ст. 115 КК лише у випадках, коли винний усвідомлював або міг усвідомлювати, що потерпілою є малолітня дитина, тобто такою, що не досягла віку 14 років. Якщо винна особа сумлінно помилялася, тобто не усвідомлювала і за обставинами не могла усвідомлювати віку дитини, то відповідальність настає за ч. 1 ст. 115 КК.

Умисне вбивство заручника (п. 3 ч. 2 ст. 115 КК).

Заручником називається особа, яку захопили і тримають проти її волі з метою примусити родичів затриманого, державну або іншу установу, підприємство чи організацію, посадову чи якусь фізичну особу задовольнити вимоги винного за умови звільнення затриманої особи (ч. 1 ст. 147 КК).

Умисне вбивство двох заручників, чи з особливою жорстокістю, чи з корисливих мотивів, або вчинене на замовлення, або за попередньою змовою групою осіб, кваліфікується за п. п. 1,4, 6, 11 і 12 ч. 2 ст. 115 КК.

Умисне вбивство, вчинене з особливою жорстокістю (п. 4 ч. 2 ст. 115 КК).

У п. 4 ч. 2 ст. 115 КК йдеться не про жорстокість взагалі, бо вбивство - це завжди акт жорстокості, а про особливу жорстокість, коли жертві були заподіяні особливі муки (безпосередньо перед вбивством чи під час його), особливі страждання, або коли винний застосував тортури, мордування, мучено діючу отруту чи спричинив потерпілому безліч поранень. Особлива жорстокість може визначитися у нещадності до жертви, глумі над мерцем, заподіянні особливо тяжких страждань присутнім при вбивстві близьким чи рідним потерпілого.

У судовій практиці визнається, що ознака **особливої жорстокості** вбивства є у випадках, коли напередодні чи в процесі вбивства до потерпілого застосовувались тортури, мордування, або винний глумився над жертвою і при цьому мав намір спричинити потерпілому особливі муки та страждання. Так, за п. 4 ч. 2 ст. 115 КК були кваліфіковані дії М., який під час сварки облив свою коханку

бензином, підпалив і замкнув її в хаті. У потерпілої було опалено 95% тіла, від чого вона померла у лікарні¹.

Не може визнаватися особливою жорстокістю знищення мерця (трупа), а також сама по собі множина (безліч) заподіяних потерпілому поранень.

Вбивство, вчинене способом, небезпечним для життя багатьох інших осіб (п. 5 ч. 2 ст. 115 КК) має місце тоді, коли винний здійснював намір на вбивство певної особи і при цьому розумів, що він застосовує такий спосіб, який небезпечний для життя не тільки однієї людини. Такими способами можуть бути: постріл у натовп або застосування для вбивства вогню (пожежі), води (затоплення), спорудження різних пасток тощо.

Пунктом 5 ч. 2 ст. 115 КК вбивство охоплюється у тих випадках, коли небезпека для інших осіб, крім жертви, була реальною, тобто дії винного могли заподіяти їм шкоду (здоров'ю чи життю). Якщо при вбивстві способом, небезпечним для життя багатьох осіб, були спричинені тілесні ушкодження або заподіяна смерть іншим особам, то воно кваліфікується, крім п. 5 ч. 2 ст. 115 КК, також і за п. 1 цієї статті чи за статтями, які передбачають відповідальність за тілесні ушкодження.

Вбивство із корисливих мотивів (п. 6 ч. 2 ст. 115 КК) - це вбивство з метою отримати майно чи майнові прибутки або права. Це може бути також намір звільнитися від майнових витрат. Це може бути і вбивство за винагороду, чи з метою отримання грошей, права на житло, або з метою звільнитися від сплати аліментів на утримання дитини, чи когось іншого з утриманців. Особливість корисливого вбивства з корисливих мотивів полягає в тому, що єдиною перешкодою отримати майнову вигоду чи право на неї є потерпілий, і з настанням його смерті ця перешкода усувається. Для застосування п. 6 ч. 2 ст. 115 КК не має значення, вдалося винному одержати майнову чи іншу винагороду чи ні. Але п. 6 ч. 2 ст. 115 КК не може застосовуватися у тих випадках, коли вбивші не може одержати майнову вигоду від вчиненого ним убивства, наприклад, звільнитися від сплати боргу.

Не підпадає під ознаки п. 6 ч. 2 ст. 115 КК також убивство дружини з метою звільнитися від неї, бо голов-

¹ Практика...- С. 88-89.

ним мотивом цього злочину є не корисливий мотив, а мета таким чином розірвати шлюб.

Особливість вбивства з корисливих мотивів полягає в тому, що його мотив виникає до вчинення злочину, а вбивство є лише здійсненням цього наміру з таких спонукань. Якщо ж намір заволодіти майном потерпілого виник у момент убивства або відразу ж після вбивства, то воно не може кваліфікуватися за п. 6 ч. 2 ст. 115 КК. Таке вбивство кваліфікується як вчинене без обтяжуючих обставин, а привласнене після вбивства майно - як крадіжка за ст. 185 КК.

Не підпадає під ознаки п. 6 ч. 2 ст. 115 КК вбивство при охороні власного майна, бо від цього винний не може одержати ніякої вигоди, так само як і у випадках вбивства за заповідяну майнову шкоду (знищення або пошкодження майна винного, коли не виникало стану ні необхідної оборони, ні крайньої необхідності).

Вбивство з корисливих мотивів за багатьма ознаками схоже на вбивство при розбої, що утворює сукупність злочинів (п. 6 ч. 2 ст. 115 та ст. 187 КК.)

Відрізняються ці злочини тим, що при вбивстві з корисливих мотивів:

а) намір отримати майнову вигоду внаслідок убивства виникає до вчинення вбивства. При розбої винний нападає з метою заволодіти майном потерпілого, яким при розбої буває випадкова, незнайома особа. Вбивство з корисливих мотивів частіше буває вчиненим щодо знайомих осіб;

б) вбивство з корисливих мотивів вчиняється також з метою отримання майнових прав або майна у майбутньому (наприклад, права на житло чи спадкоємство), тоді як при розбої це неможливо. При розбої винний прагне заволодіти майном негайно і тільки тим, яке перебуває у потерпілого чи при ньому.

Таким чином, вбивство, вчинене нападком з метою заволодіти майном у момент злочину, утворює сукупність злочинів і кваліфікується за п. 6 ч. 2 ст. 115 КК та ст. 187 КК. Вбивство, яке не має ознак розбою (без нападу), кваліфікується тільки за п. 6 ч. 2 ст. 115 КК.

Умисне вбивство з хуліганських мотивів (п. 7 ч. 2 ст. 115 КК) характеризується тим, що воно вчинюється, як може здатися, без видимих істотних причин, але з явною неповагою до суспільства. Винний вчинює дії винятково

чинічні чи особливо зухвалі. Його поведінка є відвертий виклик громадському порядку й обумовлена бажанням протиставити себе всім, хто його оточує, показати всім свою зневагу до них.

Вбивство з хуліганських мотивів вчинюється іноді без приводу чи з використанням незначного приводу для вчинення злочину. Воно може бути вчинено і як відповідні дії на зауваження потерпілого чи іншу незначну подію (відмову дати припалити, відповіді на запитання чи на пропозицію стати в чергу тощо).

У багатьох випадках вбивство з хуліганських спонукань є кульмінацією хуліганської поведінки винного. Якщо інші хуліганські дії винного були відокремлені місцем чи часом від вбивства, то вони утворюють сукупність злочинів і кваліфікуються за п. 7 ч. 2 ст. 115 КК та відповідною частиною ст. 296 КК. При ідеальній сукупності цих злочинів все вчинене охоплюється п. 7 ч. 2 ст. 115 КК і додаткова їх кваліфікація за ст. 296 КК буде зайвою.

У тих випадках, коли конфлікт між винним і потерпілим виник на підставі хуліганських спонукань, а потім переріс в особисті неприязні стосунки між ними, то вбивство не може бути кваліфіковано за п. 7 ч. 2 ст. 115 КК, бо переважним уже був не хуліганський мотив, а мотив помсти.

Умисне вбивство особи чи її близького родича у зв'язку з виконанням потерпілим службового або громадського обов'язку (п. 8 ч. 2 ст. 115 КК) вчинюється у тих випадках, коли намір винного був викликаний службовою чи громадською діяльністю потерпілого. Наприклад, вбивство громадянина, який намагався припинити порушення громадського порядку, чи свідка за те, що він дав правдиві показання, і т. ін. Приводом до вбивства у таких випадках є службова чи громадська діяльність потерпілого. Власне кажучи, таке вбивство є помстою за суспільне корисну діяльність потерпілого. Таке вбивство може бути вчинене і відносно того потерпілого, який перешкоджав здійсненню антисуспільних намірів винного (наприклад, вбивство охоронця, слідчого чи прокурора і т. ін.).

За п. 8 ч. 2 ст. 115 КК кваліфікується вбивство лише у тих випадках, коли дії потерпілого були правомірні. Якщо службова особа або громадянин діяли неправомірно, то вбивство їх за таку діяльність не підпадає під ознаки

п. 8 ч. 2 ст. 115 КК. Таке вбивство підпадає під ознаки ч. 1 ст. 115 КК України.

Оскільки п. 8 ч. 2 ст. 115 КК передбачає відповідальність за вбивство «у зв'язку з виконанням службового або громадського обов'язку», то для кваліфікації злочину за цією нормою не має значення, де і коли потерпілий виконував ці обов'язки, як і те - продовжує він їх виконувати чи вже не виконує; не має значення і те, чиї інтереси порушувались службовою чи громадською діяльністю потерпілого - самого винного, його рідних чи друзів.

Умисне вбивство, вчинене з метою приховати інший злочин або полегшити його вчинення (п. 9 ч. 2 ст. 115 КК). У п. 9 ч. 2 ст. 115 КК України поєднані два самостійні мотиви вбивства, які визнаються законом кваліфікуючими обставинами вбивства. У деяких випадках вони можуть бути в сукупності, одночасно.

Вбивство з метою приховати інший злочин припускає вчинення винним до цього іншого злочину або замаху на злочин. При цьому для кваліфікації вбивства за п. 9 ч. 2 ст. 115 КК не має значення, який злочин був попереднім і хто став потерпілим - чи той же потерпілий або свідок попереднього злочину, чи інші особи, які на думку винного, могли його викрити.

За п. 9 ч. 2 ст. 115 КК України вбивство кваліфікується незалежно від того, чи вдалося винному досягти мети - приховати попередній злочин, а також незалежно й від того, чи можна було таким чином злочин приховати.

Вбивство з метою приховати інший злочин утворює з цим попереднім злочином сукупність, і вони кваліфікуються за п. 9 ч. 2 ст. 115 КК України та статтею, яка передбачає відповідальність за приховуваний злочин, наприклад, умисне вбивство з метою приховати попередній вчинений розбій кваліфікуються за п. 9 ч. 2 ст. 115 КК та ч. 2 чи 3 ст. 187 КК України¹.

Вбивство з метою полегшити вчинення іншого злочину - це є один із засобів усунути ту особу, яка, на думку винного, може перешкодити здійсненню його наміру. Наприклад, убивство охоронця майна. Кваліфікація не

¹ П. 15 постанови Пленуму Верховного Суду України від 1 квітня 1994 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 172-173; Практика судів України в кримінальних та Цивільних справах.- С. 91-92.

змінюється залежно від того, чи вдалося винному вчинити той злочин, який він хотів полегшити вбивством. Вчинення позначеного злочину чи замах на нього утворюють сукупність із вбивством.

Вбивство, поєднане зі зґвалтуванням або насильницьким задоволенням статевої пристрасті неприродним способом (п. 10 ч. 2 ст. 115 КК) містить у собі два різних самостійних злочини - вбивство і зґвалтування або насильницьке задоволення статевої пристрасті неприродним способом. Поєднує їх лише те, що один із них (зґвалтування) є кваліфікуючою ознакою другого (вбивство).

Вбивство, поєднане зі зґвалтуванням чи насильницьким задоволенням статевої пристрасті неприродним способом вчинюється як під час зґвалтування чи замаху на нього, так і після зґвалтування чи насильницького задоволення статевої пристрасті неприродним способом. В усіх випадках ці злочини утворюють сукупність і кваліфікуються за п. 10 ч. 2 ст. 115 КК та ч. 4 ст. 152 чи ч. 3 ст. 153 КК України.

Необережно заподіяна смерть при зґвалтуванні чи насильницькому задоволенні статевої пристрасті неприродним способом також кваліфікується за сукупністю злочинів-заст. 119 та ч. 4 ст. 152 КК або ч. 2 чи 3 ст. 153 КК.

Якщо зґвалтування чи насильницьке задоволення статевої пристрасті неприродним способом було вчинене групою осіб, то за вбивство, поєднане з ним, відповідають усі співучасники, незалежно від того, чи всі вони мали статовий зв'язок з потерпілою.

Умисне вбивство, вчинене на замовлення (п. 11 ч. 2 ст. 115 КК). Таке вбивство визнається вчиненим за обтяжуючих обставин незалежно від мотивів вбивства (помста, ревнощі, кар'єризм тощо) і від того, хто був виконавцем і замовником убивства. Вбивство, вчинене на замовлення і за платню, кваліфікується за сукупністю пунктів 6 та 11 ч. 2 ст. 115 КК України.

Вбивством, учиненим на замовлення, називається умисне позбавлення життя потерпілого, здійснене особою (виконавцем) за дорученням іншої особи (замовника). Таке доручення може мати форму наказу, розпорядження, а також угоди, відповідно до якої виконавець зобов'язується позбавити потерпілого життя, а замовник — вчинити або не вчинити в інтересах виконавця певні дії матеріального чи нематеріального характеру.

Якщо замовлення умисного вбивства мало форму угоди, відповідальність за п. 11 ч. 2 ст. 115 КК настає незалежно від того, коли були вчинені обіцяні виконавцеві дії матеріального чи нематеріального характеру - до чи після вбивства, виконав чи не виконав їх замовник, збирався він це робити чи ні. До дій матеріального характеру в таких випадках треба відносити, зокрема, сплату виконавцеві винагороди за вчинення вбивства, передачу чи збереження прав на майно, звільнення від майнових зобов'язань тощо. Діями нематеріального характеру можуть бути будь-які дії, вчинення чи невчинення яких безпосередньо не пов'язане з матеріальними інтересами виконавця вбивства (допомога у працевлаштуванні, вирішенні певних життєвих проблем, звільнення від кримінальної відповідальності, залучення до вчинення інших злочинів, якщо цього бажає виконавець, тощо).

Дії виконавця умисного вбивства на замовлення кваліфікуються за п. 11 ч. 2 ст. 115 КК, а за наявності й інших обтяжуючих обставин, зазначених у ч. 2 ст. 115 КК, і за відповідними пунктами цієї статті. Зокрема, у випадках, коли умисне вбивство на замовлення вчинюється з метою одержання від замовника грошей, матеріальних цінностей чи інших вигод матеріального характеру, дії виконавця, кваліфікуються за пунктами 11 та 6 ч. 2 ст. 115 КК.

Замовник умисного вбивства залежно від конкретних обставин справи повинен визнаватися або підмовником, або організатором злочину (якщо тільки він не є його співвиконавцем), і його дії мають кваліфікуватися за відповідною частиною ст. 27 та п. 11 ч. 2 ст. 115 КК, а за наявності до того підстав — і за іншими пунктами цієї статті (наприклад за п. 6 - якщо виконавець вчинив убивство з метою одержання вигод матеріального характеру; за п. 11 - якщо вбивство було замовлено групі осіб).

Дії замовника умисного вбивства, який був співвиконавцем цього злочину, кваліфікуються за пунктами 11 та 12 ч. 2 ст. 115 КК як умисне вбивство, вчинене на замовлення за попередньою змовою групою осіб чи організованою групою, а за наявності до того підстав - і за іншими пунктами ч. 2 ст. 115 КК.

У випадку, коли замовник, який не є співвиконавцем убивства, діяв з корисливих, а виконавець з якихось

інших мотивів,- дії замовника кваліфікуються за ст. 27 і пунктами 6 та 11 ч. 2 ст. 115 КК.

Зважаючи на те, що відповідальність за п. 11 ч. 2 ст. 115 КК настає лише у випадках, коли замовляється саме умисне вбивство особи, а не якийсь інший насильницький злочин щодо неї, цей пункт ч. 2 ст. 115 КК не може застосовуватися тоді, коли замовник доручив заповідати потерпілому тілесні ушкодження, а виконавець умисно вбив потерпілого. У цьому разі замовник повинен нести відповідальність за співучасть у вчиненні того злочину, який він організував чи до вчинення якого схилив виконавця, а останній - за той злочин, який він фактично вчинив.

У випадках, коли виконавець взяв на себе обов'язок позбавити потерпілого життя, але з незалежних від його волі причин умисел на вбивство до кінця не реалізував, дії замовника залежно від конкретних обставин справи повинні розглядатись як співучасть у готуванні до умисного вбивства на замовлення чи в замаху на вчинення цього злочину і кваліфікуватися за відповідними частинами статей 27 і 15 та п. 11 ч. 2 ст. 115 КК.¹

Умисне вбивство, вчинене за попередньою змовою групою осіб (п. 12 ч. 2 ст. 115 КК). Відповідальності за вбивство, вчинене групою осіб, підлягають усі учасники групи незалежно від того, хто безпосередньо заповдіяв смерть потерпілому.

Умисне вбивство, вчинене за попередньою змовою групою осіб, має місце тоді, коли у позбавленні потерпілого життя брали участь за попередньою домовленістю як співвиконавці дві і більше особи.

Співвиконавцями умисного вбивства повинні визнаватись і ті особи, котрі хоча й не вчинювали дій, якими безпосередньо була заповдіяна смерть потерпілому, але, будучи об'єднаними з іншими співвиконавцями вбивства єдиним умислом, спрямованим на позбавлення потерпілого життя, здійснили частину того обсягу дій, який група вважала за необхідне виконати з метою реалізації

¹ П. 17 постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 лютого 1999 р. «Про внесення змін і доповнень до постанови Пленуму Верховного Суду України від 1 квітня 1994 р. «Про судову практику в справах про злочини проти життя і здоров'я людини» // Відомості Верховного Суду України.- 1999.- № 2.- С. 9.

цього умислу. З урахуванням конкретних обставин справи та змісту спільного умислу осіб, що вчинюють убивство за попереднім зговором, до таких дій можуть бути віднесені:

- застосування на початку нападу насильства щодо потерпілого з метою приведення його у безпорадний стан з тим, щоб інший співучасник, скориставшись таким станом, заподіяв потерпілому смерть;

- подолання опору потерпілого з метою полегшити заподіяння йому смерті іншим співвиконавцем (застосування до потерпілого фізичного чи психічного насильства, зв'язування його чи утримання під час того, як інший співучасник завдає йому ударів з метою заподіяння смерті тощо);

- усунення певних перешкод, що в конкретній ситуації заважають іншій особі заподіяти потерпілому смерть або істотно ускладнюють це (тримання чи ізоляція особи, яка намагається допомогти жертві, відвернення уваги такої особи тощо), а також сприяння доступу іншій особі до жертви;

- надання особі, яка згідно з домовленістю заподіє смерть потерпілому, конкретної допомоги під час учинення вбивства передачею зброї, даванням порад тощо;

- ведення спостереження за потерпілим, іншими особами чи обстановкою безпосередньо перед убивством або під час його вчинення з метою забезпечити реалізацію спільного умислу на вбивство.

Якщо учасники групи діяли узгоджено щодо декількох осіб, хоча кожен із них позбавив життя одного потерпілого, дії кожного із співучасників кваліфікуються як умисне вбивство двох і більше осіб, вчинене за попередньою змовою, за пунктами 12 та 1 ч. 2 ст. 115 КК.

Умисним вбивством, вчиненим організованою групою, є умисне позбавлення потерпілого життя, здійснене групою, яка являє собою стійке об'єднання двох і більше осіб, що спеціально зорганізувалися для спільної злочинної діяльності.

Відповідальність за умисне вбивство, вчинене організованою групою, настає незалежно від того, була вона створена і функціонувала з метою здійснення саме цього вбивства чи для заняття іншою злочинною діяльністю.

Члени організованої групи, що брали участь у вчиненні умисного вбивства, несуть відповідальність за п. 12 ч. 2 ст. 115 КК без посилання на ст. 27 КК незалежно від того, яку роль вони при цьому виконували.

Якщо організована група являє собою банду, відповідальність її членів настає за ст. 257 та п. 12 ч. 2 ст. 115 КК, а за наявності підстав - і за іншими пунктами ч. 2 ст. 115 КК¹.

Умисне вбивство, вчинене особою, яка раніше вчинила умисне вбивство, за винятком вбивства, передбаченого ст. 116-118 КК (п. 13 ч. 2 ст. 115 КК). За п. 13 ч. 2 ст. 115 кваліфікується вбивство, що має ознаки ч. 1 чи ч. 2 ст. 115 КК, яке було вчинене повторно, тобто вдруге (чи більше).

Повторним визнається вбивство, вчинене:

а) за відсутності єдиного умислу на вбивство двох чи більше осіб;

б) у різний час незалежно від тривалості перерви між ними.

Повторності не утворює:

а) вбивство, вчинене при перевищенні меж необхідної оборони (ст. 118 КК) чи в стані фізіологічного афекту (ст. 116 КК);

б) вбивство, за яким уже закінчилися строки давності (ст. 49 КК) чи судимість знята або погашена (ст. 88 КК);

в) вбивство двох або більше осіб (п. 1 ч. 2 ст. 115 КК);

г) необережне вбивство (ст. 119 КК);

д) вдруге вчинена спроба замаху на вбивство однієї і тієї самої особи, якщо ці дії охоплювалися одним умислом.

Для кваліфікації злочину за п. 13 ч. 2 ст. 115 КК не має значення:

а) чи був винний притягнутий до кримінальної відповідальності за перше вбивство;

б) чи відбував він покарання за перше вбивство чи ні, відбув таке покарання повністю чи частково.

Вбивство вважається повторним і тоді, коли вбивству чи замахові на нього передували замах на вбивство або готування до вбивства, а також заподіяння смерті при бандитизмі (ст. 257 КК), посяганні на життя державного чи громадського діяча (ст. 112 КК), працівника правоохо-

¹ Відомості Верховного Суду України.- 1999.- № 2.- С. 9. 138

ронного органу у зв'язку з виконанням ним службових обов'язків, а також члена громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону або військовослужбовця у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з охороною громадського порядку (ст. 348 КК).

Для кваліфікації вбивства як повторного за п. 13 ч. 2 ст. 115 КК не має значення, яку роль відігравав винний у попередньому вбивстві - був він виконавцем злочину чи іншим співучасником (організатором, підмовником чи пособником). Повторність надає як співвиконавство, так і інша форма співучасті. Посягання на життя працівника правоохоронного органу чи члена громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону або військовослужбовця (ст. 348 КК) особою, яка раніше вчинила умисне вбивство, кваліфікується лише за ст. 348 КК. Оскільки ця норма не передбачає вчинення такого злочину при обтяжуючих обставинах, то додаткова кваліфікація цих дій ще й за п. 13 ч. 2 ст. 115 КК непотрібна.

Не може кваліфікуватися вбивство однієї особи за сукупністю пунктів 6, 7, 8 та 9 ч. 2 ст. 115 КК у будь-якому їх поєднанні, оскільки неможливо вчинити вбивство одночасно з корисливих, хуліганських мотивів, у зв'язку з виконанням потерпілим свого службового або громадського обов'язку чи з метою приховати інший злочин або полегшити його вчинення.

Відповідно до ст. 277 Кримінально-процесуального кодексу суд не може змінювати кваліфікацію дій винного в умисному вбивстві з одного пункту на інший пункт ч. 2 ст. 115 КК, якщо це тягне за собою зміну формулювання обвинувачення, що погіршує становище підсудного і порушує його право на захист.

Але міра покарання за ч. 2 ст. 115 КК призначається за сукупністю пунктів, а не окремо по кожному з них. Безпідставно, наприклад, було призначено покарання І. та К. за п. 6 ч. 2 ст. 115 КК - п'ятнадцять років позбавлення волі. Судова колегія у кримінальних справах Верховного Суду України, розглянувши справу, вказала, що суд безпідставно призначив засудженим І. та К. покарання окремо за кожним з названих пунктів ч. 2 ст. 115 КК. Санкція цієї статті є загальною як до будь-якого з пунктів, так і до будь-якої їх сукупності. Окремо по кожному пункту вона не визначена, а тому міра покарання

по кожному з них, у разі наявності їх сукупності, призначатися не може.¹

Стаття 115 КК містить вичерпний перелік обтяжуючих обставин, за яких вбивство визнається кваліфікованим. Убивство за інших обтяжуючих злочин обставин (наприклад, використання безпорадного стану потерпілого, своїх рідних - батька чи матері), які у ст. 115 КК не згадані, кваліфікується за ч. 1 ст. 115 КК.

Згідно з принципом повноти осудності при кваліфікації вбивства, яке містить кілька обтяжуючих обставин, злочин кваліфікується за всіма пунктами ч. 2 ст. 115 КК, що передбачають ці обставини.

Так, вироком судової колегії обласного суду П., раніше судимого за ст. 15 та ч. 1 ст. 115 КК, засуджено за пунктами 2,4 та 13 ч. 2 ст. 115 КК до 15 років позбавлення волі за те, що він на ґрунті особистих неприязних стосунків з особливою жорстокістю вбив О., знаючи, що вона вагітна.²

1.4. Умисне вбивство, вчинене у стані фізіологічного афекту

Істотні особливості має кваліфікація вбивства, заподіяного у стані фізіологічного афекту тобто в стані сильного душевного хвилювання, що раптово виникло внаслідок протизаконного насильства або тяжкої образи потерпілим (ст. 116 КК).³

За ст. 116 КК вбивство кваліфікується лише в тих випадках, коли воно було вчинене в стані фізіологічного афекту.

¹ Ухвала судової колегії в кримінальних справах Верховного Суду України від 17 березня 1994 р. у справі І. та К. - Практика...-С. 46-47.

² Ухвала судової колегії Верховного Суду України в справі П-Там само-С. 86-87.

³ У медичній літературі та фахівцями в галузі психології зазначається, що назва «сильне душевне хвилювання» невдала для визначення того психічного стану людини, який у психології називають фізіологічним афектом і який є обставиною, що пом'якшує відповідальність // *Музика А. А.* Примусові заходи медичного і виховного характеру.- Київ, 1997.- С. 42, 43, 118; *Сьисоева Т. В.* Убийство, совершенное в состоянии аффекта.- Екатеринбург, 2000.

Афектом у психіатрії називають дуже сильні і різкі емоції та переживання - жах, лют, відчай і т. ін.

У стані фізіологічного афекту самооцінка і самоконтроль поведінки значно утруднюються, знижуються, але зовсім не виключаються, як під час патологічного афекту. У стані патологічного афекту людина нездатна розуміти своїх дій, а значить, ні контролювати їх, ні керувати ними. В такому стані людина визнається неосудною (ст. 19 КК).

Вбивство вважається вчиненим у стані фізіологічного афекту за наявності таких умов:

1) якщо сильне душевне хвилювання (фізіологічний афект) виникло раптово, як відповідь на протизаконні дії потерпілого і викликало намір вбити його. Фізіологічний афект - це дуже сильний емоційний спалах, але наскільки він сильний, настільки і нетривалий. Тривалим він бути не може, такого психологічного навантаження людина довго не витримає.

Вбивство у стані фізіологічного афекту визнається вчиненим за пом'якшуючих обставин лише тоді, коли умисел на вбивство виник і був здійснений тоді, у стані фізіологічного афекту, коли винний перебував у цьому стані;

2) якщо фізіологічний афект виник:

а) внаслідок насильства потерпілого над винним чи його рідними і близькими (вбивство, заподіяння тілесних ушкоджень, погроза застосувати насильство, знищити майно і т. ін.); якщо насильство було протизаконним, дійсним і значним, тобто здатним спричинити фізіологічний афект, але не створювало стан необхідної оборони чи крайньої необхідності;

б) внаслідок тяжкої образи потерпілим винного - брутального і цинічного приниження гідності особи;

в) внаслідок інших протизаконних або глибоко аморальних дій потерпілого, якщо ці дії потягли чи могли потягти за собою тяжкі наслідки для винного чи його близьких (знищення майна, приниження гідності тощо). Судова практика визнає, що фізіологічний афект можуть спричинити: подружня зрада, зрада закоханих, а також багаторазові протизаконні дії, остання з яких і стала причиною афекту.

Таким чином, убивство у стані фізіологічного афекту є відповідь на протиправні чи аморальні дії потерпілого, і тому воно визнається вчиненим за пом'якшуючих обставин. Наприклад, судова колегія в кримінальних

справах Верховного Суду УРСР розглянула справу Н., яка вбила свого чоловіка. Потерпілий систематично пиячив, бив дружину, приводив додому чужих жінок. У день вбивства він прийшов додому в нетверезому стані, почав вимагати, щоб жінка задовольнила його статеву пристрасть неприродним способом, а коли вона відмовилась, ударив її ногою в живіт. Н. схопила ніж і вдарила ним чоловіка в груди, від чого він помер. Верховний Суд УРСР ухвалив, що дії Н. треба кваліфікувати за ст. 116 КК, оскільки вони були вчинені у стані сильного душевного хвилювання, спричиненого тяжкою образою і протизаконним насильством з боку потерпілого.

Вбивство не можна кваліфікувати за ст. 116 КК, якщо стан фізіологічного афекту був викликаний законними діями потерпілого, зокрема взяттям під варту (ст. 155 КПК), конфіскацією майна (ст. 59 КК), затриманням злочинця (ст. 38 КК).

Для кваліфікації злочину за ст. 116 КК важливо визначити два часові інтервали:

- 1) між протиправними діями потерпілого і виникненням у винного фізіологічного афекту - тривалість цього інтервалу значення не має - він може бути як занадто коротким, так і занадто довгим. Ця обставина на кваліфікацію вбивства за ст. 116 КК не впливає;
- 2) між виникненням афекту і вбивством. Оскільки злочин можна кваліфікувати за ст. 116 КК лише у тому випадку, коли винний перебував у стані афекту, то для застосування цієї норми дуже важливо визначити тривалість такого стану. Вивчення судової практики свідчить, що стан фізіологічного афекту триває не більше як 3-4 хвилини. У різних людей ця тривалість буває різною. Більш темпераментні особи швидше «спалахують», але довше «остигають», тому у них стан фізіологічного афекту може тривати 5-7 хвилин. Саме цей час і визначений у ст. 116 КК - словосполученням «раптово виникло», тобто тривало недовго. Коли між виникненням афекту і вбивством минуло більше часу (близько 20-30 хвилин), то кваліфікувати вбивство за ст. 116 КК немає підстав, бо в таких випадках стан фізіологічного афекту вже ми-

Радянське право.- 1968.-№ 1- С. 85; ухвали судової колегії Верховного Суду України від 21 липня 1992 р. в справі К. та від 28 травня 1991 р. у справі П. // Практика...- С. 108, 109-110.

нув, закінчився, і винний, убиваючи, уже не перебуває у такому стані. Якщо винний, перебуваючи у стані фізіологічного афекту, вбив одного потерпілого і намагався вбити ще одну особу, то його дії кваліфікують за сукупністю злочинів за ст. 116 КК, ст. 15 та ст. 116 КК, оскільки ця норма не передбачає посилення відповідальності за повторний злочин.

Стаття 116 КК передбачає відповідальність лише за умисне вбивство у стані фізіологічного афекту. Випадки заподіяння умисних тяжких або середньої тяжкості тілесних ушкоджень у стані фізіологічного афекту кваліфікуються за ст. 123 КК. Умисне вбивство у стані фізіологічного афекту одної особи і спричинення при цьому умисних тяжких або середньої тяжкості тілесних ушкоджень іншій особі кваліфікується за сукупністю злочинів за статтями 116 і 123 КК.¹

Вбивство у стані фізіологічного афекту за обтяжуючих обставин, перелічених у ч. 2 ст. 115 КК, кваліфікується тільки за ст. 116 КК, тому що обставини, які пом'якшують відповідальність, мають перевагу перед обставинами, які обтяжують відповідальність.

На цих же підставах вбивство у стані фізіологічного афекту і в стані необхідної оборони, але з перевищенням її меж кваліфікується лише за ст. 118 КК без застосування ст. 116 КК, оскільки ст. 118 КК містить більш пом'якшуючі відповідальність обставини.²

1.5. Умисне вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини

Даний вид вбивства, виділений законодавцем в особливий, окремий склад злочину, має лише йому притаманні специфічні властивості:

1) таке вбивство вчиняє матір, позбавляючи життя свою дитину;

¹ Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 28 травня 1991 р. у справі П. // Практика...- С. 109-110.

² П. 10 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами законодавства, що забезпечує право на необхідну оборону від суспільне небезпечних посягань» від 28 червня 1991 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 89.

2) вбивство вчиняє матір під час пологів або відразу ж після них;

3) вбивство спрямоване на життя новонародженої дитини, яка ще тільки народжується чи щойно народилася.

Усі ці ознаки вбивства матір'ю своєї новонародженої дитини враховані законодавцем, і тому воно вважається вчиненим за обставин, дуже пом'якшуючих відповідальність.

Перелічені ознаки цього злочину мають вирішальне значення для його кваліфікації.

За ст. 117 КК кваліфікується вбивство дитини тільки матір'ю. Якщо подібне вбивство вчиняє батько чи хтось інший з родичів, то вони підлягають відповідальності на загальних підставах за ч. 1 ст. 115 чи за ч. 2 ст. 115 КК. Інші особи, крім матері, можуть бути співучасниками вбивства, вчиненого матір'ю. У таких випадках їх дії кваліфікують за статтями 27 і 117 КК.

Убивство може кваліфікуватися за ст. 117 КК лише тоді, коли дитину вбила мати, яка цю дитину народила. Вбивство чужої дитини незалежно від будь-яких обставин не може кваліфікуватися за ст. 117 КК.

За ст. 117 КК кваліфікується вбивство, вчинене матір'ю під час пологів або відразу ж після них. Якщо після пологів минув деякий час, то заподіяне вбивство, хоч би і матір'ю своєї новонародженої дитини, не може кваліфікуватися за ст. 117 КК.

Не може кваліфікуватися за ст. 117 КК посягання на життя плода ще до пологів. Такі дії кваліфікуються як незаконне проведення абортів (ст. 134 КК).

1.6. Кваліфікація вбивства при перевищенні меж необхідної оборони

Кваліфікація умисного вбивства, вчиненого в стані необхідної оборони, але з перевищенням її меж, зумовлює труднощі у зв'язку з тим, що в законі не зовсім чітко визначені межі необхідної оборони і ознаки їх перевищення. За ст. 118 КК може кваліфікуватися вбивство лише в тих випадках, коли воно було вчинене в стані необхідної оборони, але винний явно, безсумнівно перевищив її межі.

Злочинність убивства у стані необхідної оборони полягає в тому, що заподіяння такої шкоди нападаючому

не було необхідним. Винний міг у цьому разі захистити свої інтереси (чи іншої особи), не заподіюючи смерть. Але оскільки це було вчинено для захисту законних інтересів від нападу потерпілого, то вбивство у стані необхідної оборони з перевищенням її меж визнається законом, вчиненим за обставин, пом'якшуючих відповідальність.

За законом перевищення меж необхідної оборони — це явна, очевидна невідповідність захисту характерові і небезпеці нападу, коли при цьому нападаючому без необхідності умисно заподіюється шкода - смерть (ч. 3 ст. 36 КК).

Якщо нападаючому шкоду заподіяно з необережності (навіть смерть), то це не є перевищенням меж необхідної оборони.

Перевищення меж необхідної оборони може статися лише під час оборони, коли винний перебував у стані необхідної оборони і діяв з мотиву захисту. В постанові Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами законодавства, яке забезпечує право на необхідну оборону від суспільно небезпечних посягань» від 28 червня 1991 р. (п. 4) зазначається, що лише за наявності стану необхідної оборони треба робити висновок, перевищила особа межі необхідної оборони чи ні. Якщо ж цього стану ще не було, тобто напад ще не почався і не було ніяких підстав вважати, що він негайно неминуче почнеться, або напад уже закінчився і не було з чого зробити висновок, що він продовжуватиметься, то заподіяна в таких випадках шкода не може кваліфікуватися за ст. 118 чи ст. 124 КК. Відповідальність у таких випадках настає на загальних підставах як за звичайний злочин проти особи (ч. 1 ст. 115 чи ст. 121 КК).¹

Щоб встановити наявність або відсутність ознак перевищення меж необхідної оборони, треба врахувати не лише відповідність чи невідповідність зняття захисту і нападу, а й характер небезпеки, що загрожувала особі, яка захищалася, обставини, що могли вплинути на реальне співвідношення сил нападаючих і тих, хто захищається, а саме: місце і час, раптовість нападу, неготовність до його відбиття, кількість нападаючих і тих, хто захищається, їхні фізичні дані (вік, стать, стан здоров'я тощо) та інші обставини.

Згідно з ч. 4 ст. 36 КК особа не підлягає кримінальній відповідальності, якщо через сильне душевне хвилювання, викликане суспільне небезпечним посяганням, вона не могла оцінити відповідність заподіяної нею шкоди небезпечності посягання чи обстановці захисту.

Не є перевищенням меж необхідної оборони і не має наслідком кримінальну відповідальність застосування зброї або будь-яких інших засобів чи предметів для захисту від нападу озброєної особи або нападу групи осіб, а також відвернення протиправного насильницького вторгнення у житло чи інше приміщення, незалежно від тяжкості шкоди, яку заподіяно тому, хто посягає.

За ст. 118 КК кваліфікується також вбивство злочинця під час його затримання з метою доставляння до відповідних органів влади, якщо при цьому були перевищені межі необхідності і злочинцеві була заподіяна явно зайва шкода.

Якщо вбивство було вчинене у стані необхідної оборони з перевищенням її меж, і той, хто захищався, одночасно перебував у стані фізіологічного афекту, то його дії кваліфікуються за ст. 118 КК, тобто за більш м'яким законом, а не за ст. 116 КК.¹

Заподіяння при перевищенні меж необхідної оборони тяжких тілесних ушкоджень, від яких настала смерть, за відсутності умислу на позбавлення життя, кваліфікується за ст. 124КК.

Замах на вбивство не може кваліфікуватися за ст. 118 КК, бо при цьому не може бути перевищення меж необхідної оборони.

Значні особливості має кваліфікація заподіяної шкоди у стані так званої уявної оборони, тобто тоді, коли в дійсності нападу не було, а винному лише здалося, що на нього нападають.

Вбивство у стані уявної оборони залежно від конкретних обставин кваліфікується:

а) за ст. 118 КК, якщо вся обстановка події давала підстави вважати, що це був справжній напад, але винний перевищив межі тієї шкоди, яка була б необхідною при відповідному реальному посяганні;

б) за ч. 1 ст. 115 чи ч. 2 ст. 115 КК, якщо обстановка

¹ Постанова президії Вінницького обласного суду від 8 серпня 1991 р. у справі Ю. // Практика...- С. 116-117.

не давала підстав для сумлінної помилки про напад, і винний міг розібратися в обставинах подій, але не звернув на це достатньої уваги, був неуважний, байдужий;

в) позбавлення життя виключає кримінальну відповідальність, якщо обстановка події давала достатні підстави вважати, що відбувається реальне посягання, і винний не міг усвідомлювати своєї помилки.¹

Вбивство, вчинене при перевищенні меж необхідної оборони, кваліфікується також за ст. 118 КК і в тих випадках, коли воно має обтяжуючі ознаки, передбачені пунктами 1, 2, 4 та 13 ч. 2 ст. 115 КК.²

Всі кримінально-правові норми (статті КК), які передбачають відповідальність за умисне вбивство, можна розташувати за відповідною системою і визначити правило їх застосування (кваліфікації). Система названих статей КК України має такий вигляд - ч. 1 ст. 115, ч. 2 статей 115, 116 і 118 КК.

Кваліфікація передбачених ними злочинів (при їх конкуренції) підпорядковується правилу: при наявності у вчиненому злочині ознак двох чи більше норм (статей) застосовується остання з конкуруючих норм (статей). Наприклад, якщо в діях винного є ознаки ч. 1 ст. 115 КК і ч. 2 ст. 115 КК, застосовується ч. 2 ст. 115 КК і т. ін. Але треба мати на увазі, що це правило поширюється тільки на випадки конкуренції норм (статей) при їх ідеальній сукупності. Воно непридатне для випадків реальної сукупності, коли ці злочини були вчинені у різний час, у різних місцях, щодо різних потерпілих.

Норми (статті), в яких передбачається відповідальність за вбивство, можна розташувати і в більшу низку, зокрема таку - статті 115, 348, 112, 443, 116, 118 КК. Але ця низка вже не має такої логічності, хоч вона і підпорядковується вищезазначеному правилу кваліфікації цих злочинів.

У багатьох випадках убивство утворює сукупність злочинів, зокрема з бандитизмом (ст. 257 КК), тероризму-

П. 9 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами законодавства, яке забезпечує право на необхідну оборону від суспільно небезпечних посягань» від 28 червня 1991 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 88-89.

² Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 23 травня 1989 р. в справі Г. // Практика...- С. 113.

ванням засуджених (ст. 392 КК), розбоєм (ст. 187 КК), зґвалтуванням (ст. 152 КК), перевищенням влади чи посадових повноважень (ст. 365 КК), а також із хуліганством (ст. 296 КК).

Оскільки ці склади злочинів не охоплюють заповідання смерті потерпілому, а статті про вбивство не охоплюють цих злочинів, то їх завжди кваліфікують за сукупністю відповідних норм (статей).

1.7. Вбивство через необережність

Склад злочину, передбачений ст. 119 КК, від усіх інших видів вбивства відрізняється лише ознаками суб'єктивної сторони. При цьому можливі обидві форми необережності - злочинна самовпевненість і злочинна недбалість.

Вбивство через злочинну самовпевненість має місце тоді, коли винний передбачає абстрактну можливість настання смерті, але розраховує її усунути, відвернути, вважаючи, що в даному випадку вона не настане. Винний розраховує на якісь певні реальні обставини (на своє вміння, свою фізичну силу, на властивості машин, механізмів, на поведінку тварин тощо). Але, як виявляється, цей розрахунок негодящий, невдалий. Вина особи, яка діяла таким чином, полягає у тому, що вона не була більш уважною, що покладалася на ненадійне. Найчастіше таке трапляється при порушенні різних правил — використання машин, зброї, вогню, вибухових речовин тощо.

У тих же випадках, коли винна особа передбачала хоч би й абстрактну можливість настання смерті потерпілого і розраховувала на те, що вона не настане, але цей її розрахунок був на якусь випадковість (на «авось»), а не на щось реальне, то таке вбивство визнається умисним.

Вбивство при злочинній недбалості вчиняється тоді, коли винний не передбачає, що від його дій може статися смерть, але за обставинами події він повинен був і міг передбачити такі наслідки своїх дій чи бездіяльності.

Наприклад, П. під час сварки вдарив кулаком у живіт п'яного С. Від цього удару потерпілий упав, ударився головою об бруківку, від чого і помер.¹

Від необережного вбивства треба відрізнити невинне

¹ Радянське право.- 1970.-№ 9.-С. 105.

заподіяння смерті (сазиз), коли особа не могла передбачити настання таких наслідків своїх дій чи бездіяльності.

Умисне тяжке тілесне ушкодження, внаслідок якого сталася смерть потерпілого (за відсутності умислу на заподіяння смерті), кваліфікується за ч. 2 ст. 121 КК. В усіх інших випадках, коли тілесні ушкодження призвели до смерті потерпілого, вони кваліфікуються за ст. 119 КК.

Так, зокрема, були кваліфіковані дії Русова, який під час сварки двічі вдарив Сіренка по обличчю. Від цих ударів Сіренко впав і помер. Смерть настала внаслідок крововиливу в мозок. Миколаївський обласний суд кваліфікував дії Русова за ч. 1 ст. 115 КК. Касаційна інстанція перекваліфікувала дії Русова за ч. 2 ст. 121 КК. Пленум Верховного Суду СРСР у постанові в цій справі визначив, що для звинувачення Русова за ч. 2 ст. 121 КК треба було довести, що він мав намір заподіяти Сіренку тяжкі тілесні ушкодження. Доказів цього немає. У діях Русова не було нічого такого, що свідчило б про наявність у нього наміру заподіяти Сіренку тяжкі тілесні ушкодження. Він хоч і не передбачав, але повинен був і міг передбачити і такі наслідки, які фактично настали, тобто заподіяв смерть необережно.¹

Необережне вбивство має такі суб'єктивні властивості, що для визнання особи винною досить довести, що вона могла передбачити такі наслідки своїх дій, бо згідно зі ст. 22 КК кожна особа, яка до вчинення злочину вже досягла 14 років, повинна була (зобов'язана) такі наслідки передбачити.

Наслідком багатьох злочинів, крім передбаченого ст. 119 КК, може стати смерть потерпілого.

Такі злочини передбачені ч. 2 ст. 194, ст. 196, ч. 2 ст. 134, ч. 2 ст. 271, ч. 2 ст. 240, ч. 2 і 3 ст. 286 КК та ін. Всі ці злочини кваліфікуються за відповідними статтями. Застосовувати ст. 119 КК у таких випадках немає потреби.

За ст. 119 КК кваліфікуються дії, якими необережно була заподіяна смерть потерпілому, при використанні винним різних машин, механізмів при виконанні ним певних робіт (ремонтних, будівельних і т. ін.).²

² Бюллетень Верховного Суду СРСР- 1971-№ 4.-С. 21.

Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 22 червня 1982 р. у справі П. // Практика...- С. 131; а також від 13 березня 1986 р. у справі К,- Там само-С. 132.

Усі види вбивства, передбачені статтями 115-119 КК, слід відрізняти від інших злочинів, пов'язаних з позбавленням життя людини чи посяганням на нього. При цьому необхідно враховувати, що:

а) посягання на життя державного чи громадського діяча, вчинене у зв'язку з його державною діяльністю, або на життя представника іноземної держави, вчинене з метою спричинити міжнародні ускладнення, є злочинами проти держави і повністю охоплюються відповідно ст. 112 чи ст. 443 КК і додаткової кваліфікації за п. 8 ст. 115 КК не потребують. Посягання на життя державного чи громадського діяча або представника іноземної держави охоплює як умисне вбивство, так і замах на умисне вбивство;

б) бандитизм, поєднаний з умисним вбивством, є посяганням на основи державного управління у сфері громадської безпеки та на життя людини. Оскільки диспозицією ст. 257 КК не передбачені такі наслідки, як позбавлення життя людини, дії винного у таких випадках кваліфікуються за сукупністю злочинів як бандитизм і умисне вбивство;

в) посяганням на життя, відповідальність за яке передбачено ст. 348 КК, вважається умисне вбивство або замах на вбивство працівника правоохоронного органу у зв'язку з виконанням ним службових обов'язків, а також члена громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону або військовослужбовця у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з охороною громадського порядку і державного кордону. Такі дії кваліфікуються за сукупністю злочинів, передбачених ст. 348 та п. 8 ч. 2 ст. 115 КК, ст. 15 і п. 8 ч. 2 ст. 115 КК;

г) у разі умисного вбивства, при вчиненні злочинів, у яких кваліфікуючою ознакою є загибель людей (ч. 3 ст. 110, ч. 2 ст. 241 та ч. 2 ст. 242, ч. 3 ст. 277, ч. 2 ст. 294 та ч. 2 ст. 326, ч. 2 ст. 339 КК), дії винного кваліфікуються за відповідним пунктом ч. 2 ст. 115 КК чи за ч. 1 ст. 115 КК та статтею Кримінального кодексу, що передбачає відповідальність за один із зазначених злочинів. Заподіяння під час вчинення таких злочинів смерті з необережності додаткової кваліфікації за ст. 119 КК не потребує;

д) дії винного по незаконному заволодінню транспортним засобом, поєднані з позбавленням життя потерпілого, кваліфікуються залежно від спрямованості умислу. Якщо,

при цьому ставилася корислива мета - заволодіти транспортним засобом, то такі дії кваліфікуються за п. 6 ч. 2 ст. 115 КК і ч. 3 ст. 187 КК. Вбивство з метою полегшити захоплення транспортного засобу кваліфікується за п. 9 ч. 2 ст. 115 КК і ч. 3 ст. 289 КК.¹

1.8. Доведення до самогубства

Певні дії утворюють склад злочину, і їх кваліфікують за відповідною частиною статті 120 КК за наявності таких умов:

1) якщо винний довів потерпілого до самогубства або до замаху на самогубство жорстоким з ним поводженням, шантажем, примусом до протиправних дій чи систематичним приниженням його людської гідності (побоями, голодом, холодом, ганьбою, цькуванням чи наклепами тощо),- за ч. 1 ст. 120 КК;

2) якщо потерпілий перебував у матеріальній або іншій залежності від винного (був на утриманні, у шлюбі, підлеглий за службою, притягнутий до кримінальної відповідальності і т. ін.), або якщо до самогубства було доведено двоє чи більше потерпілих,- за ч. 2 ст. 120 КК.

Не визнаються в судовій практиці жорстоким поводженням, здатними довести до самогубства, припинення статей зв'язків, розірвання шлюбу, поодинокі випадки побоїв та інші незначні дії (відмова одружитися тощо).

Відповідальність за ч. 2 ст. 120 КК за доведення потерпілого до самогубства або до спроби вчинити самогубство може нести лише особа, від якої потерпілий перебував у матеріальній залежності, і тільки у випадку, коли це сталося внаслідок жорстокого поводження з ним.

Жорстоким поводженням визнаються безжалісні, грубі діяння особи, які спричиняють потерпілому фізичні чи психічні страждання (мордування, систематичне нанесення тілесних ушкоджень чи побоїв, позбавлення їжі, води, одягу, житла тощо). Систематичним приниженням людської гідності є тривале принизливе ставлення до потерпілого (постійні образи та інші форми знущання з честі і гідності людини).

П. 28 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про злочини проти життя і здоров'я людини» // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 177-178.

Перевищення особою влади або посадових повноважень, що призвело до самогубства потерпілого чи спроби вчинити самогубство, не утворює сукупність злочинів і кваліфікується лише за ч. 3 ст. 365 КК, яка передбачає відповідальність за спричинення діянням тяжких наслідків.

За ст. 120 КК кваліфікується злочин як у тих випадках, коли потерпілий позбавив себе життя, так і в тих випадках, коли він намагався це зробити, але з незалежних від нього обставин залишився живий. Обов'язковими ознаками злочину, передбаченого ч. 1 ст. 120 КК, є певні наслідки жорстокого поводження винного - самогубство чи замах на нього і причинний зв'язок між діями винної особи і цими наслідками.

Не може вважатися жорстоким поводження з потерпілим, якщо щодо нього вчинюються правомірні дії - притягнення до відповідальності; погроза викрити його злочинні дії, вимагання не порушувати громадський порядок, поводити себе гідно тощо. Доведення до самогубства - злочин, як правило, необережний. Але він може бути і умисним (умисел може бути лише побічним).

За ч. 1 ст. 120 КК доведення до самогубства або до спроби вчинити самогубство внаслідок систематичного цькування чи наклепу кваліфікується в тих випадках, коли потерпілий не був у матеріальній або іншій залежності від винного.

Підмова до самогубства чи пособництво самогубству кваліфікується за ч. 4 чи ч. 5 ст. 27 і ч. 1 ст. 115 КК.²

Доведення до самогубства неповнолітнього кваліфікується за ч. 3 ст. 120 КІС.

1.9. Погроза вбивством

Погроза вчинити вбивство є психічне насильство над особою. Суспільна небезпечність цього злочину полягає в тому, що він позбавляє потерпілого спокою, безпека

¹ П. 31 постанови Пленуму Верховного Суду України від 1 квітня 1994 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України- С. 179.

² Законодавчі акти деяких країн у спеціальних нормах передбачають кримінальну відповідальність за підмову чи пособництво самогубству- Ст. 2 Закону Англії 1961 р.; § 202 КК Японії; ст. 139 КК Югославії; артикул 151 КК Польщі. У КК України діють загальні норми частин 4 і 5 ст. 27 КК.

його вчинення постійно переслідує потерпілого, не дає йому можливості нормально жити.

Погроза вбити може бути доведена до потерпілого будь-яким чином: усно (віч-на-віч), письмово (листом, телеграмою), різними діями, які переконливо вказують на намір винного, або передана через третіх осіб.

Стаття 129 КК передбачає відповідальність лише за погрозу вбивством. Погроза вчинити якусь іншу шкоду під ознаки цієї статті не підпадає (погроза знищити майно, заподіяти тілесні ушкодження, поширити ганебні вигадки тощо). Обов'язковою ознакою складу злочину ст. 129 КК є реальність погрози, якою вона буває у всіх випадках, коли потерпілий має підстави боятися її виконання. Якщо сам потерпілий не вірить у реальність погрози, то вона складу злочину не становить. Наприклад, Ш. наказав потерпілій, яку згвалтував, щоб вона про це не розповідала матері, бо інакше він її вб'є. Обласний суд визнав засудження Ш. за ст. 129 ЮС безпідставним, оскільки потерпіла не вірила в реальність його погрози, та і сам винний нічим не підтверджував свій намір здійснити погрозу.¹

Погроза визнається реальною, якщо винний:

1) вчинив такі дії, які давали потерпілому підстави вважати, що ця погроза буде здійснена;

2) своєю поведінкою, взаємовідносинами з потерпілим переконував — погроза не марна, вона буде здійснена.

Відповідальність за погрозу настає незалежно від її мотивів. Закінченою погроза визнається з моменту доведення її до потерпілого.

Погроза вбивством за деякими ознаками нагадує замах на вбивство. Різниця між цими злочинами полягає в наступному:

1) при погрозі вбивством винний не має на меті негайно заподіяти смерть. Він прагне налякати потерпілого, позбавити спокою, змусити його весь час нервувати, страждати від страху за своє життя;

2) при замахові на вбивство винний має на меті зараз же, негайно заподіяти смерть потерпілому і робить усе залежне від нього, щоб досягти цього наслідку.

Так, міський суд помилково кваліфікував за ст. 15 і ч. 1 ст. 115 КК дії Д., який, перебуваючи у стані сп'яніння,

¹ Радянське право- 1970.-№ 9.-С. 106.

почав бити свою дружину. Погрожуючи скинути її з балкона другого поверху, він вимагав, щоб вона стрибнула звідти. Коли Д. заявив, що візьме ніж, потерпіла, не витримавши напруження, стрибнула з балкона і дістала тяжкі тілесні ушкодження. Кваліфікуючи дії Д. як замах на вбивство, суд не вказав у вирок, які саме дії Д. були безпосередньо спрямовані на умисне вбивство дружини. У справі взагалі немає даних про те, що він такі дії вчинив. Як показала потерпіла, чоловік постійно знущався з неї, не раз погрожував убивством, і в неї були всі підстави вважати, що він виконає свою погрозу. Цього разу, маючи на меті покінчити з життям, вона стрибнула з балкона, та свій умисел на самогубство до кінця не довела з незалежних від неї причин. За таких обставин Д. має нести відповідальність за погрозу вбивством і доведення до спроби самогубства, тобто за ст. 129 КК і ч. 1 ст. 120 КК.¹

При вчиненні багатьох злочинів погроза вбивством⁵, буває складовою частиною такого злочину, зокрема у статтях 187, 152, 153, 189, 280, 345 КК. Оскільки в цих статтях передбачені спеціальні випадки погрози, то тут застосовуються лише норми цих спеціальних статей. Кваліфікувати такі дії додатково за ст. 129 КК непотрібно.

2. КВАЛІФІКАЦІЯ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ЗДОРОВ'Я

Злочинами проти здоров'я називаються суспільне небезпечні умисні чи необережні дії (або бездіяльність)[^] спрямовані на заподіяння шкоди здоров'ю іншої особи.

Спрямованими на заподіяння шкоди здоров'ю визнаються лише ті злочини, головним безпосереднім об'єктом яких є здоров'я іншої особи (потерпілого). Такими не вважаються злочини, при яких заподіяння шкоди здоров'ю * додатковим наслідком і здоров'я для них є додатковим об'єктом. Це, зокрема, злочини, передбачені статтями * 187, 189, 239, 240, 271, 274, 286, 314, 326, 327, 346, 350 КК.

Об'єктом усіх злочинів проти здоров'я є здоров'я ішої особи незалежно від його стану та наявних аномалій.[^] Кримінально-правова охорона здоров'я має універсаль-

Постанова президії Донецького обласного суду від 9 жовтня[!] 1987 р. в справі Д. // Практика...- С. 135-136.

ний характер. Вона не залежить від суспільних ознак особи потерпілого (віку, громадянства, посадового стану). Кримінальний закон однаковою мірою охороняє здоров'я як юнака, так і безнадійно хворої людини похилого віку, як героя, так і завязтого негідника.

Заподіяння шкоди своєму власному здоров'ю утворює склад злочину лише в тих випадках, коли такі дії є способом учинення іншого злочину (наприклад, ухилення від військової служби способом самокалічення - ст. 409 КК).

Кримінально-правова охорона здоров'я починається з дня народження людини і забезпечується до самої смерті.

Заподіяння шкоди здоров'ю виключає кримінальну відповідальність, якщо шкоду було заподіяно:

- 1) у стані необхідної оборони, крайньої необхідності чи під час затримання злочинця (статті 36 і 38, 39 КК);
- 2) при лікуванні за згодою потерпілого (ампутація ноги, резекція шлунка, пересадка нирки та ін.).

2.1. Кваліфікація тілесних ушкоджень

Найпоширенішими злочинами проти здоров'я є тілесні ушкодження. Тілесним ушкодженням називається протизаконне і винне заподіяння шкоди здоров'ю іншої особи, внаслідок порушення анатомічної цілісності або фізіологічної функції тканин чи органів потерпілого. Особливість тілесних ушкоджень полягає в тому, що вони мають зовнішні прояви заподіяної здоров'ю шкоди (рани, переломи кісток, розриви шкіри і тканин, кровотечу) і ця шкода може бути певно визначена.

Характер і тяжкість тілесних ушкоджень визначаються судово-медичною експертизою на основі Правил судово-медичного визначення ступеня тяжкості тілесних ушкоджень, затверджених наказом Міністерства охорони здоров'я України № 6 від 17 січня 1995 р. і зареєстрованих Міністерством юстиції України 26 липня 1995 р. під № 255/791.' Згідно з Правилами характер і ступінь тяжкості тілесних ушкоджень визначають за трьома критеріями:

- 1) патологічний (головний) - визначає небезпечність тілесних ушкоджень для життя в момент їх заподіяння, а також характер і ступінь порушень цілісності і функцій

Далі - Правила.

тканин чи органів та тривалість впливу цих порушень на стан здоров'я;

2) економічний (додатковий) - визначає ступінь втрати працездатності;

3) естетичний (додатковий) - визначає знівечення обличчя потерпілого.

Відповідно до закону (ч. 1 ст. 121 КК) тяжкими тілесними ушкодженнями визнаються такі з них, які були небезпечними для життя в момент заподіяння їх або спричинили втрату будь-якого органа чи його функцій, душевну хворобу або інший розлад здоров'я, поєднаний зі стійкою втратою працездатності не менше ніж на одну третину, або переривання вагітності чи непоправне знівечення обличчя.

1. Небезпечними для життя визнаються такі ушкодження життєво важливих органів людини, які самі по собі загрожують життю потерпілого в момент заподіяння їх чи при звичайному перебігу закінчуються смертю.

Можливе чи дійсне відвернення смерті у таких випадках не береться до уваги при оцінці небезпечності таких ушкоджень для життя.

До таких ушкоджень належать:

1) проникаючі рани черепа, хребта, грудної клітки, живота, горла;

2) перелом кісток черепа, довгих трубчастих кісток, кісток таза, переломи-вивихи шийних хребців, грудних, поперекових хребців, переломи хрящів гортані і трахеї;

3) закриті ушкодження органів грудної та черевної порожнин;

4) ушкодження основних кровоносних судин: аорти, сонної артерії, плечової, стегнової і підколінної артерій чи їхніх вен;

5) стискування органів шиї або інші види механічної асфіксії, що загрожують життю;

6) хімічні, термічні або інші опіки III і IV ступеня, що становлять 15% поверхні тіла, а також опіки II ступеня, що становлять 30% поверхні тіла, чи опіки менших розмірів, які супроводилися шоком тяжкого ступеня.

Тяжке тілесне ушкодження буде небезпечним для життя за наявності хоч би однієї із зазначених ознак.

Незагрозливі для життя ушкодження, що належать до тяжких за кінцевим результатом та наслідками,- це втрата будь-якого органа чи втрата органом його функції

(втрата зору, слуху, язика, руки, ноги і репродуктивної здатності).

Під втратою зору треба розуміти повну стійку сліпоту на обидва ока чи такий стан, коли наявне зниження зору до підрахунку пальців на відстані 2 м і менше (гострота зору на обидва ока - 0,04 і нижче).

Ушкодження сліпого ока, що призвело до його вилучення, оцінюється залежно від тривалості розладу здоров'я.

Під втратою слуху треба розуміти повну стійку глухоту на обидва вуха або такий необоротний стан, коли потерпілий не чує розмовної мови на відстані 3-5 см від вушної раковини.

Оцінка ступеня тяжкості у випадках встановлення наслідку травм органів зору і слуху проводиться відповідно до документів, якими керуються у своїй роботі медико-соціальні експертні комісії.

2. Втрата будь-якого органа або втрата органом його функцій визнається тяжким тілесним ушкодженням при повному фізичному відокремленні органа від тіла людини, а також тоді, коли настав повний або частковий параліч цього органа. Це може бути втрата язика, ока, руки, ноги, мови, голосу або їх параліч, втрата здатності народжувати дітей та ін.

Як свідчить слідча та судова практика, при тілесних ушкодженнях частіше за інші органи втрачаються очі, ніс, вуха, руки та ноги. Згідно з Правилами втрата зору, здатності бачити світ визнається тяжким тілесним ушкодженням, якщо настала повна сліпота на обидва ока або такий стан зору, що людина не бачить на відстані 2 м (гострота зору на обидва ока - 0,04 і менше).

Втрата зору на одне око або втрата одного ока також визнається тяжким тілесним ушкодженням, бо в цьому разі настає втрата працездатності більше ніж на одну третину, або непоправне знівечення обличчя, якщо це поєднано з вилученням ока.

Повна втрата зору на одне око вважається тяжким ушкодженням незалежно від того, чи ока зовсім немає, чи воно є і має здоровий вигляд, так само від того, коли око було втрачено - в момент заподіяння тілесного ушкодження чи при лікуванні. Ушкодження сліпого ока, що призвело до його вилучення, оцінюється залежно від тривалості розладу здоров'я.

Втрата потерпілим голосу, слуху, мови визнається

тяжким тілесним ушкодженням, якщо він не може спілкуватися з іншими людьми без допомоги технічних чи спеціальних засобів або не чує розмовної мови на відстані 3-5 см від вуха.

3. Заподіяння **душевної хвороби** визнається тяжким тілесним ушкодженням у всіх випадках, коли потерпілий внаслідок посягання на його здоров'я захворів на тимчасову чи хронічну душевну хворобу, коли таке посягання спричинило розлад його психічної діяльності.

Психічне захворювання може статися внаслідок тяжкої травми голови, мозку або в результаті переляку, сильного психічного стресу (хвилювання). Будь-яка за характером і тяжкістю душевна хвороба є ознакою тяжкого ушкодження. Не визнається тяжким тілесним ушкодженням нервова хвороба, що виникла внаслідок посягання.

4. Ознакою тяжкого тілесного ушкодження визнається стійка **втрата працездатності** не менше ніж на одну третину (не менше як 33%). При цьому йдеться не про професійну, а про загальну працездатність. Визначення групи інвалідності потерпілому не впливає на ступінь тяжкості тілесних ушкоджень. Ступені тяжкості тілесних ушкоджень, що були заподіяні дітям, інвалідам, визнаються на загальних підставах за тими ж Правилами.

Втрата працездатності вважається стійкою, якщо її не можна поновити, або якщо її можна поновити лише частково, або якщо для її поновлення потрібен тривалий строк.

5. Тілесне ушкодження вважається тяжким, якщо воно спричинилося до **переривання вагітності**. Строк вагітності при цьому значення не має. Не впливають на відповідальність за таке посягання на здоров'я потерпілої її стосунки з винним. Це може бути власна дружина і зовсім незнайома жінка.

Кримінальна відповідальність за переривання вагітності настає лише в тих випадках, коли воно сталося внаслідок дій винного, а не патологічних властивостей організму потерпілої, а також лише тоді, коли винний безсумнівно знав, що потерпіла була вагітною.

6. Тілесне ушкодження визнається тяжким, якщо воно не виправне **знівечило обличчя**. Знівеченим обличчя вважається тоді, коли воно має неприємний, огидний зовнішній вигляд (наприклад, відсутність носа або губ).

Тяжкість шкоди при знівеченні обличчя зумовлена не тільки і не стільки фізичною шкодою, скільки психічною

травмою, оскільки ця обставина принижує потерпілого, викликає у нього тяжкі душевні переживання, муки. Знівеченим при тілесних ушкодженнях може бути лише обличчя, а не інші частини тіла, тобто тільки передня частина голови і верхня частина шиї.

Питання про те, чи не знівечено обличчя, вирішують органи слідства і суд, бо це питання не медичне, а юридичне (етичне).

Непоправним вважається таке знівечення обличчя, яке не можна виправити звичайними засобами лікування або якщо його зовсім не можна усунути. Якщо для усунення знівеченості потрібна пластична операція, то знівечення також визнається непоправним.

Поправними чи непоправними є знівечення обличчя певного потерпілого, визначає судово-медична експертиза, бо це питання цілком медичне. Відповідальності за тяжке тілесне ушкодження підлягають особи, яким до вчинення злочину минуло 14 років (ч. 2 ст. 22 КК).

Тілесне ушкодження визнається тяжким і кваліфікується за ч. 1 ст. 121 КК за наявності хоч би однієї з передбачених у ній ознак. Тобто для цього досить, щоб тілесне ушкодження було небезпечним для життя потерпілого в момент його заподіяння, чи потерпіла була вагітною, чи внаслідок ушкодження потерпілий втратив будь-який орган або функцію якогось органа. Наявність у вчиненому винним кількох з цих ознак на кваліфікацію його дій не впливає, але враховується при визначенні міри покарання.

Тяжке тілесне ушкодження, заподіяне у стані сильного душевного хвилювання, кваліфікується не за ч. 1 ст. 121 КК, а за ст. 123 КК, а заподіяне у стані необхідної оборони при перевищенні меж необхідності - за ст. 124 КК.¹

Заподіяння тяжких тілесних ушкоджень під час відсічі суспільне небезпечного посягання, якщо при цьому не було перевищено меж необхідної оборони, не містить складу злочину.

Тяжке тілесне ушкодження визнається вчиненим за обтяжуючих обставин (ч. 2 ст. 121 КК), якщо воно:

1) вчинене способом, що має характер особливого мучення або мордування;

¹ Ухвала судової колегії в кримінальних справах Верховного Суду України від 12 жовтня 1945 р. в справі Н. // Практика...— С. 132-133.

- 2) було вчинене групою осіб;
- 3) було вчинене на замовлення;
- 4) було вчинене з метою залякування потерпілого;
- 5) спричинило смерть потерпілого.

Тяжке тілесне ушкодження визнається кваліфікованим (ч. 2 ст. 121 КК), якщо воно було вчинене способом мучення, мордування чи тортур. Слід мати на увазі, що тяжкі тілесні ушкодження самі по собі завдають потерпілому мук і страждань. Кваліфікованим тяжке тілесне ушкодження визнається в тих випадках, коли винний завдає потерпілому особливо тяжких страждань і спеціально діє таким чином, щоб заподіяти особливі муки, нестерпний фізичний біль.

Мучення може бути заподіяне тим, що потерпілому не дають їжі, води, використовують вплив низької чи високої температури, а також застосуванням інших засобів, якими спричиняється надзвичайний фізичний біль та страждання.

Згідно з Правилами мордування називають такі дії, які пов'язані з багаторазовим чи тривалим заподіянням особливого фізичного болю (щипання, биття батогами чи нагайками, заподіяння багатьох невеликих ушкоджень тупими чи гострими предметами і т. ін.).

Верховний Суд України у справі М. ухвалив, що мучення і мордування - це такі дії, спеціальною метою яких було заподіяти тяжкі тілесні ушкодження, поєднані з особливо сильним болем чи тяжкими фізичними та моральними стражданнями потерпілого.¹

Тяжке тілесне ушкодження має оцінюватися як кваліфіковане (ч. 2 ст. 121 КК) не тільки тоді, коли мучення або мордування чинилося в момент заподіяння тілесного ушкодження, а й тоді, коли потерпілому завдавалися систематичні побої чи легкі тілесні ушкодження, внаслідок яких настало тяжке тілесне ушкодження. Про систематичність таких дій свідчить те, що вони вчиняються часто і тривало. Саме по собі нанесення багатьох ударів чи побоїв ще не є мученням або мордуванням. Для цього треба довести, що винний умисне діяв таким чином, маючи за мету завдати потерпілому особливих страждань, заподіяти особливий фізичний біль.

Питання про те, чи були певні дії мученням або мор-

дуванням, вирішує не судово-медична експертиза, а органи слідства і суд.

Тяжке тілесне ушкодження визнається кваліфікованим (ч. 2 ст. 121 КК), якщо внаслідок нього сталася смерть потерпілого.

Тяжке тілесне ушкодження, внаслідок якого сталася смерть потерпілого, характеризується тим, що воно посягає на два об'єкти і одночасно спричиняє два дуже різні за тяжкістю злочинні наслідки: шкоду здоров'ю і смерть потерпілого.

Щодо кожного з цих наслідків у винного було різне психічне ставлення - заподіяння тяжких тілесних ушкоджень було умисним, а смерть — необережною. Так, за ч. 2 ст. 121 КК були кваліфіковані дії Д., який, побачивши на другому поверсі міської лазні неповнолітнього Ф., що підглядав у жіноче відділення, схопив його за голову і з великою силою повернув її, заподіявши при цьому ушкодження шийного відділу хребта і спинного мозку (що належать до тяжких тілесних ушкоджень), від яких настала смерть потерпілого.

Вказані дії Д. вчинив щодо 10-річного хлопця. Отже, діючи таким чином, він свідомо допускав, що може заподіяти тяжке тілесне ушкодження, тобто вчинив їх навмисно. Що стосується смерті потерпілого, то її настання Д. не передбачав, хоч повинен був і міг передбачити, тобто заподіяв її необережно.

Злочин може кваліфікуватися за ч. 2 ст. 121 КК лише тоді, коли тяжкий характер ушкодження, внаслідок якого сталася смерть потерпілого, охоплювався наміром винного, коли цей наслідок винний передбачав. У тих випадках, коли смерть потерпілого сталася внаслідок необережного заподіяння тяжкого тілесного ушкодження, злочин не може бути кваліфікований за ч. 2 ст. 121 КК.

Так, безпідставно за ч. 2 ст. 121 КК були кваліфіковані дії Т., який кулаком вдарив П. в обличчя, від чого П. упав і вдарився головою об бруківку. Внаслідок цього удару стався перелом кісток черепа, крововилив у мозок, від чого потерпілий помер. Як було доведено, смерть П. сталася не від удару рукою в обличчя, а внаслідок удару головою при падінні об бруківку. У справі не було доказів,

Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 26 грудня 1989 р. в справі Д. // Практика... - С. 101.

які б свідчили про те, що, б'ючи кулаком в обличчя, Т. мав намір заподіяти потерпілому тяжке тілесне ушкодження. Тому дії Т. були перекваліфіковані за ст. 119 КК як вбивство з необережності.¹

Склад злочину, передбачений ч. 2 ст. 121 КК, становить особливий, окремий вид необережного заподіяння смерті. Оскільки за самою суттю, природою речей єдиним способом заподіяти смерть є лише вчинення тілесних ушкоджень. Іншого способу заподіяти смерть немає.

Всі види тілесних ушкоджень, внаслідок яких сталася смерть, поділяють на три групи:

1) всі умисні тілесні ушкодження, внаслідок яких сталася смерть потерпілого, яку винний передбачав і бажав чи погоджувався з її настанням, утворюють умисне вбивство (статті 115-118 КК);

2) умисні тяжкі тілесні ушкодження, внаслідок яких сталася смерть з необережності, утворюють необережне вбивство (ч. 2 ст. 121 КК);

3) всі інші види тілесних ушкоджень - тяжкі необережні, а також середньої тяжкості як умисні, так і необережні, так само як і умисні легкі, внаслідок яких сталася смерть з необережності, утворюють необережне вбивство (ст. 119 КК).

У тих випадках, коли тяжкі тілесні ушкодження, внаслідок яких сталася смерть, були заподіяні в стані сильного душевного хвилювання, їх кваліфікують за ст. 123 КК.

Заподіяння потерпілому тяжких тілесних ушкоджень і залишення його в небезпечному для життя стані, якщо внаслідок цього сталася смерть особи, залишеної без допомоги, кваліфікується лише за ч. 1 чи 2 ст. 121 КК. Додаткова кваліфікація таких злочинів ще й за ч. 2 ст. 135 КК буде зайвою, бо залишення в небезпеці у такому разі є лише продовженням злочину проти особи, а тому воно не утворює сукупності злочинів.

Тяжке тілесне ушкодження визнається кваліфікованим, якщо воно було заподіяно групою осіб або на замовлення чи було вчинене з метою залякування потерпілого.

¹ Радянське право.- 1971.- № 11.- С. 109; ухвала судової колегії в кримінальних справах Верховного Суду України у справі Я. // Судебная практика. Убийства, изнасилования и другие преступления против личности: Сб. судебных решений по уголовным делам.-К., 1993.-С. 165.

Умисне тяжке тілесне ушкодження за багатьма ознаками подібне до замаху на вбивство. Відмінність між цими злочинами полягає в їхніх суб'єктивних ознаках: у спрямованості умислу і в змісті його інтелектуального моменту. Складність у розмежуванні замаху на вбивство і тілесного ушкодження має місце лише в тих випадках, коли тілесні ушкодження були вчинені з прямим умислом, оскільки замах на вбивство з побічним умислом неможливий.

Щоб з'ясувати зміст умислу винного, враховують усі обставини злочину, засоби і знаряддя, кількість, характер і місце поранень, спрямованість ударів у життєво важливі органи людини, причини припинення злочинних дій, а також попередню поведінку винного і потерпілого, їхні взаємовідносини тощо.

Якщо між тілесними ушкодженнями та настанням смерті пройшов якийсь час, навіть тривалий, то це ще не свідчить про те, що смерть заподіяно необережно.¹

При умисному тілесному ушкодженні (легкому, середньої тяжкості і тяжкому), на відміну від замаху на вбивство, настання смерті не охоплюється умислом винного. Він або не передбачає її настання або розраховує на те, що зможе її відвернути.

Але найважливішою ознакою, що розмежовує ці злочини, є передбачення чи не передбачення винним смерті потерпілого. Якщо він, заподіюючи тілесні ушкодження, передбачає настання смерті, то, незалежно від фактичних наслідків, його дії утворюють посягання на життя - вбивство чи замах на вбивство.

Кримінальна відповідальність за тілесні ушкодження середньої тяжкості передбачена статтями 122, 123 та 128 КК.

Умисні тілесні ушкодження середньої тяжкості мають такі ознаки:

а) у момент їх заподіяння вони не є небезпечними для життя потерпілого;

Судова колегія в кримінальних справах Верховного Суду України в ухвалі у справі М. вказала, що значна перерва в часі між умисним заподіянням поранення і смертю потерпілого сама по собі не виключає можливості умислу винного на позбавлення життя потерпілого // Судебная практика. Убийства, изнасилования и другие преступления против личности: Сб. судебных решений по уголовным делам.- С. 4-7.

б) не мають наслідків, передбачених ст. 121 КК;
в) спричиняють тривале порушення функцій будь-якого органа;

г) призводять до іншого тривалого розладу здоров'я.

Порушенням функцій будь-якого органа Правила називають ослаблення функцій органів людини (мови, зору, слуху, рук, ніг і т. ін.). Це можуть бути і випадки повної, але тимчасової втрати органом його функцій.

До іншого тривалого розладу здоров'я належать випадки заподіяння шкоди здоров'ю, якщо вона не була пов'язана з порушенням функцій будь-якого органа, але спричинила втрату працездатності менше ніж на одну третину (наприклад, зараження якоюсь хворобою).

Тривалим вважається таке порушення функцій органів чи інший розлад здоров'я, для відновлення яких необхідно більше як 3 тижні (більше як 21 день). Згідно з Правилами тривалими визнаються і такі тілесні ушкодження, які зумовили тимчасову втрату працездатності на строк, більший за 21 день, або постійну втрату працездатності менше ніж на одну третину (від 10 до 33%).

Умисне тілесне ушкодження середньої тяжкості, внаслідок якого сталася смерть, настання якої винний не передбачав, кваліфікується за ст. 119 КК як необережне вбивство. Якщо в заподіяних тілесних ушкодженнях є ознаки як тяжкого, так і середньої тяжкості тілесного ушкодження, вчинене кваліфікується за статтею КК, що передбачає відповідальність за найбільш тяжкий їх вид. Наприклад, за ч. 1 ст. 121 КК, якщо тілесне ушкодження має ознаки тяжкого і середньої тяжкості, оскільки тяжке тілесне ушкодження завжди містить у собі і ознаки тілесного ушкодження середньої тяжкості. На цій підставі такі випадки не утворюють сукупності злочинів.

Відповідальність за тілесні ушкодження середньої тяжкості настає з 14 років (ч. 2 ст. 22 КК).

Умисне тяжке або середньої тяжкості тілесне ушкодження, заподіяне у стані сильного душевного хвилювання (фізіологічного афекту), що раптово виникло внаслідок протизаконного насильства або тяжкої образи винного потерпілим, визнається як заподіяне за пом'якшуючих відповідальність обставин і тому кваліфікується за ст. 123 КК. Обставини, що пом'якшують відповідальність, у складі злочину ст. 123 КК є обов'язковою ознакою.

Протизаконне насильство може бути фізичним (удари, побої, тілесні ушкодження, позбавлення волі, зв'язування і т. ін.) або психічним (погроза заподіяти фізичну чи майнову шкоду і т. ін.). Таке насильство має бути істотним, тобто здатним викликати сильне душевне хвилювання, реальним, а не уявним.

Для застосування ст. 123 КК треба довести, що насильство було протизаконним. Насильство працівників правоохоронних органів відносно злочинця незалежно від його психічного стану не може бути визнане таким, що здатне викликати сильне душевне хвилювання (фізіологічний афект).

Тяжка образа потерпілим винного - це будь-яке істотне приниження честі і гідності, зроблене в непристойній формі.

Як свідчить слідча та судова практика, найчастіше така образа спричиняється приниженням національної гідності, релігійного почуття, подружньою зрадою і т. ін.

Протизаконне насильство чи тяжка образа може стосуватися як того, хто заподіяв тілесне ушкодження, так і інших осіб. Так, Верховний Суд України визнав правильною кваліфікацію дій К. за ст. 123 КК, який обухом сокири заподіяв 3. тяжке тілесне ушкодження за те, що 3. побив його матір.¹

Для кваліфікації діяння за ст. 123 КК важливо визначити два часові інтервали:

а) час між протиправним насильством чи тяжкою образою і виникненням сильного душевного хвилювання;

б) час між виникненням сильного душевного хвилювання і заподіянням тяжкого чи середньої тяжкості тілесного ушкодження.

Перший інтервал може бути коротким і тривалим. Юридичного значення ця обставина не має. Сильне душевне хвилювання може викликати протизаконне насильство (чи тяжку образу), яке було вчинене як недавно, так і давно.

Щодо другого інтервалу, то для злочину, передбаченого ст. 123 КК, характерною ознакою є негайне виникнення наміру заподіяти шкоду потерпілому, бо вона може визнаватися як заподіяна за обставин, що пом'якшують відповідальність, лише тоді, коли була заподіяна у стані сильного душевного хвилювання (фізіологічного афекту).

¹ Радянське право.- 1973.- № 8.- С. 107.

Сильне душевне хвилювання - це така душевна буря, таке сильне психічне напруження всіх сил людини, яке не може бути тривалим. Як свідчить практика, такий стан триває не більше кількох хвилин. Тільки в цей час заподіяна шкода може бути визнана такою, що заподіяна у стані сильного душевного хвилювання, і кваліфікується за ст. 123 КК.

Стаття 123 КК передбачає відповідальність лише за умисне тяжке або середньої тяжкості тілесне ушкодження. Відповідальність за необережне заподіяння таких тілесних ушкоджень за таких обставин настає за ст. 128 КК.

Як визначив Верховний Суд України, умисне тяжке тілесне ушкодження, внаслідок якого сталася смерть потерпілого, вчинене у стані сильного душевного хвилювання, підпадає під ознаки ст. 123, а не ч. 2 ст. 121 КК.¹

Якщо тяжкі тілесні ушкодження були заподіяні у стані сильного душевного хвилювання, але з метою захисту від небезпечного нападу і з перевищенням меж необхідної оборони, то їх кваліфікують не за ст. 123, а за ст. 124 КК, оскільки остання має більш пом'якшуючу відповідальність обставину.

За чинним законодавством, відповідальність за тілесне ушкодження середньої тяжкості, заподіяне у стані сильного душевного хвилювання і у стані необхідної оборони незалежно від інших обставин, не настає.

Заподіяння тяжкого або середньої тяжкості тілесного ушкодження у стані сильного душевного хвилювання, навіть за обставин, що обтяжують відповідальність (внаслідок якого настала смерть потерпілого чи внаслідок якого настало переривання вагітності тощо), кваліфікується за ст. 123, а не за ст. 121 КК.

Кримінальна відповідальність за заподіяння тяжкого або середньої тяжкості тілесного ушкодження у стані сильного душевного хвилювання настає з 14 років (ч. 2 ст. 22 КК).

Кримінальна відповідальність за тяжкі тілесні ушкодження, заподіяні при перевищенні меж необхідної оборони, передбачена ст. 124 КК.

Згідно із законом перевищенням меж необхідної оборони визнається явна невідповідність захисту характерові або безпеці посягання. У постанові Пленуму Верхов-

¹ Радянське право- 1982-№4-С. 89.

ного Суду України «Про практику застосування судами законодавства, яке забезпечує право на необхідну оборону від суспільно небезпечних посягань» від 28 червня 1991 р. визначив, що при вирішенні питання про перевищення чи не перевищення меж необхідної оборони повинно враховуватися не лише відповідальність чи невідповідальність знярядь захисту і нападу, але і характер небезпеки, що загрожувала особі, яка захищалася, обставини, що могли вплинути на реальне співвідношення сил нападаючих і тих, хто захищається, а саме: місце і час, раптовість нападу, неготовність до його відбиття, кількість нападаючих і тих, хто захищається, їх фізичні (вік, стать, інвалідність, стан здоров'я) та інші обставини.

Вирішуючи питання про правомірність заподіяної шкоди, належить встановити, що захищалася особа від реального, вже розпочатого і ще не закінченого суспільно небезпечного посягання. Лише при наявності стану необхідної оборони треба зробити висновок, перевищила вона межі необхідної оборони чи ні (п. 4).

Заподіяння умисного тяжкого тілесного ушкодження при перевищенні меж необхідної оборони кваліфікується за ст. 124 КК і в тих випадках, коли воно було вчинене за обтяжуючих відповідальність обставин (групою осіб, смерть нападаючого тощо).

Якщо тяжкі тілесні ушкодження були заподіяні при перевищенні меж необхідної оборони і винний одночасно перебував у стані сильного душевного хвилювання, що раптово виникло, то його дії належить кваліфікувати за ст. 124 КК, тобто за більш м'яким законом, а не за ст. 123 КК.¹

Відповідальності за ст. 124 КК підлягають ті особи, які захищали від нападу себе, а також ті, які захищали від нападу інших громадян чи інтереси суспільства або держави, якщо вони, захищаючись, перевищили межу необхідної оборони і заподіяли нападаючому зайву для такого випадку шкоду.

Кримінальна відповідальність передбачена законом лише за необережне заподіяння тяжкого або середньої тяжкості тілесного ушкодження (ст. 128 КК). Необережно заподіяні легкі тілесні ушкодження складу злочину не

П. 10 постанови Пленуму Верховного Суду України від 28 червня 1991 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 89.

утворюють і кримінальної відповідальності за собою не тягнуть.

Необережні тяжке і середньої тяжкості тілесні ушкодження містять склад злочину тоді, коли особа, яка їх заподіяла, передбачала можливість настання їх, але легко-важно розраховувала на відвернення шкоди (наприклад, при порушенні правил безпеки руху транспортного засобу) або не передбачала можливості настання їх, хоч повинна була і могла їх передбачити.

Так, у справі Т. було доведено, що він самовільно сів за кермо трактора і під'їхав до копиці сіна, щоб забрати її до скирти. Не помітивши, що під копицею сиділи жінки, він наїхав на них трактором і заподіяв одній з них середньої тяжкості тілесні ушкодження.

Верховний Суд УРСР, розглянувши справу, зазначив, що, рухаючись по полю трактором і знаючи, що під копицями жінки обідають, Т. повинен був і міг передбачити можливість заподіяння такої шкоди.¹

У тих випадках, коли особа, яка заподіяла тяжкі або середньої тяжкості тілесні ушкодження, не повинна була чи не могла передбачити їх настання, вона не може відповідати за них за відсутністю її вини (випадок).

Відповідальність за необережні тяжкі чи середньої тяжкості тілесні ушкодження настає з 16 років.

Необережне тяжке чи середньої тяжкості тілесне ушкодження, внаслідок якого сталася смерть потерпілого, кваліфікується за ст. 125 КК як необережне заподіяння смерті.

Згідно зі ст. 125 КК легкими тілесними ушкодженнями вважаються такі, що:

а) не містять ознак тяжкого (ст. 121 КК) чи середньої тяжкості тілесних ушкоджень (ст. 122 КК);

б) викликали короткочасний розлад здоров'я потерпілого;

в) спричинили короткочасну втрату ним працездатності.

При цьому важливо розрізнити поняття «розлад здоров'я» і «шкода здоров'ю», оскільки шкода здоров'ю може бути заподіяна і без його розладу.

Згідно з Правилами короткочасним розладом здоров'я вважається таке його порушення, яке тривало більше як 6 днів, але не більше як 3 тижні (21 день), тобто 7-20 днів.

¹ Радянське право.- 1972.- № 1- С. 109-110. 168

Короткочасною втратою працездатності визнається стійка втрата загальної працездатності в розмірі до 10%.

Короткочасний розлад здоров'я і короткочасність втрати працездатності визначає судово-медична експертиза.

За ч. 2 ст. 22 КК відповідальності за умисні легкі ушкодження, що спричинили розлад здоров'я, підлягають особи, яким до вчинення злочину виповнилося шістнадцять років.

Частина 2 ст. 125 КК передбачає відповідальність за умисні легкі тілесні ушкодження, які спричинили короткочасну, незначну втрату працездатності.

Тілесні ушкодження (тяжкі, середньої тяжкості і легкі) можуть бути заподіяні також під час вчинення злочинів, відповідальність за які передбачена іншими статтями КК, зокрема при розбої (ст. 187 КК); посяганні на життя державного чи громадського діяча (ст. 112 КК); хуліганстві (ст. 296 КК) та ін.

Оскільки при вчиненні названих злочинів здоров'я є додатковим об'єктом посягання, то вони кваліфікуються тільки за статтями КК, які передбачають відповідальність за посягання на головний об'єкт, тобто відповідно за статтями 187, 142 чи ст. 296 КК.

Характерна особливість злочину, відповідальність за який передбачає ст. 126 КК (побої і мордування), полягає в тому, що дії, які утворюють його об'єктивну сторону, спрямовані на те, щоб головним чином завдати потерпілому фізичного болю. Такі дії не порушують анатомічної цілності тканин тіла чи функцій будь-якого органа, і цим вони відрізняються від тілесних ушкоджень. Шкода здоров'ю спричиняється ними через фізичний біль. «Біль,- зазначають фахівці,- обтяжує і руйнує людське життя, він знищує у людини бажання працювати і вибирає у неї радість життя... Біль понижує фізичні здібності і силу людини, міняє і знищує її душевні якості і навіть її моральне обличчя (моральний склад)».¹

Фізичний біль завдається відповідно ч. 1 ст. 126 КК:

- а) ударами;
- б) побоями;
- в) іншими насильницькими діями.

Ударом називають одноразовий, раптовий і потужний фізичний вплив на тіло людини будь-яким твердим предметом, що спричиняє фізичний біль.

¹ *ИрасекА.* Хирургия боли,- Прага.- 1963.- С. 13.

Побої - це багаторазові удари, що наносяться потерпілому.

Побої не є особливим видом тілесних ушкоджень. Вони характеризуються лише нанесенням багаторазових ударів. Якщо після побоїв на тілі потерпілого залишилися ушкодження, їх оцінюють за ступенем тяжкості, виходячи із звичайних ознак. Якщо побої не залишили після себе ніяких об'єктивних слідів, судово-медичний експерт відмічає скарги потерпілого, вказує, що об'єктивних ознак ушкоджень не виявлено і не встановлює ступеня тяжкості тілесних ушкоджень.

Іншими насильницькими діями можуть бути викручування рук, ніг, стискування горла, статевих органів тощо. Правила називають заподіянням мук дії, що спрямовані на тривале позбавлення людини їжі, пиття чи тепла, залишення її в шкідливих для здоров'я умовах та інші подібні дії.

Частина 2 ст. 126 КК передбачає відповідальність за удари, побої та інші подібні дії, якщо вони носили характер мордування. Правила називають мордуванням такі дії, які пов'язані з багаторазовим чи тривалим заподіянням особливого болю чи важкими фізичними та моральними стражданнями потерпілого: щипання, шмагання, нанесення численних, але невеликих ушкоджень тупими чи гостроколючими предметами, дією термічних факторів та інші аналогічні дії.

Діяння кваліфікується за ч. 2 ст. 126 КК, якщо побої, що мають характер мордування, були вчинені групою осіб, або з метою залякування потерпілого чи його близьких.

Відповідальності за ст. 126 КК підлягають особи, яким до вчинення злочину виповнилося шістнадцять років (ч. 1 ст. 22 КК).

Катування

Катуванням у ст. 127 КК називається умисне заподіяння сильного фізичного болю або фізичного чи морального страждання нанесенням побоїв, мученням або застосуванням інших насильницьких дій з метою примусити потерпілого чи іншу особу вчинити дії, які суперечать їх волі.

Заподіяння при катуванні тілесних ушкоджень утворює сукупність злочинів і кваліфікується за ч. 1 чи ч. 2 ст. 127 КК і статті 121, 122 чи 125 КК.

Частина 2 ст. 127 КК передбачає кваліфікований вид катування. Кваліфікуючими ознаками ч. 2 ст. 127 КК є

вчинення катування повторно або вчинення його за попередньою змовою групою осіб.

Катування вчинюється умисно з прямим умислом і метою примусити до виконання вимог катівника.

2.2. Зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби

Згідно із Законом України від 12 грудня 1991 р. «Про запобігання захворюванню на СНІД та соціальний захист населення» (Відомості Верховної Ради України.- 1992-№11.- Ст. 152) СНІД - це особливо небезпечна інфекційна хвороба.

Частина 1 ст. 130 КК передбачає відповідальність за поставлення завідомо хворою особою в небезпеку зараження цією хворобою іншої особи будь-яким способом, яким ця інфекційна хвороба передається.

Зараження іншої особи ВІЛ-інфекцією, а також іншою невиліковною інфекційною хворобою особою, яка знала про те, що вона є носієм цього вірусу, кваліфікується за ч.2ст. 130КК.

Зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншою невиліковною інфекційною хворобою двох чи більше потерпілих або неповнолітнього кваліфікується за ч. 3 ст. 130 КК.

Злочин, передбачений ст. 130 КК, може бути вчинений як умисно, так і необережно. Умисне зараження іншої особи вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби, що є небезпечною для життя людини, кваліфікується за ч. 4 ст. 130 КК.

Відповідальними за вчинення цього злочину є особи - носії ВІЛ-інфекції і яким до вчинення злочину виповнилося шістнадцять років.

2.3. Неналежне виконання професійних обов'язків, що спричинило зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби

Стаття 131 КК передбачає кримінальну відповідальність за недбале чи несумлінне виконання своїх професійних обов'язків медичними, фармацевтичними праців-

никами, внаслідок чого особу було заражено вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби. Суспільна небезпечність такої недбалості полягає в тому, що багато людей були заражені ВІЛ внаслідок недбалості медперсоналу.

Суб'єктивна сторона цього діяння характеризується необережною виною. Умисне зараження такою інфекцією підпадає під ознаки злочину, передбаченого ст. 121 КК України.

Відповідальними за зараження потерпілого ВІЛ чи вірусом іншої невиліковної інфекційної хвороби є працівники медичних і фармацевтичних установ, закладів і організацій, інших органів, які мають обов'язки боротися з поширенням ВІЛ чи іншими невиліковними інфекційними хворобами.

Зараження внаслідок недбалого виконання професійних обов'язків вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної хвороби двох або більше осіб кваліфікується за ч. 2ст. 131 КК.

2.4. Розголошення відомостей про проведення медичного огляду на виявлення зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби

Згідно зі ст. 12 Правил медичного огляду з метою виявлення зараження вірусом імунодефіциту людини, обліку, медичного обстеження та профілактичного нагляду за ВІЛ-інфікованими, затверджених постановою Кабінету Міністрів України від 10 серпня 1992 р. № 460 (ЗП України.- 1992.- № 9.- Ст. 218), медичні працівники та інші особи, яким у зв'язку з виконанням професійних обов'язків стали відомі результати обстеження на ВІЛ-інфекцію, зобов'язані зберігати такі відомості в таємниці.

Розголошення цих відомостей про результати проведення медичного огляду на зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби утворює об'єктивну сторону цього злочину, незалежно від способу розголошення і кореспондентів розголошення.

Розголошення відомостей про наслідки проведеного медичного огляду може бути умисним і необережним.

Суб'єктами відповідальності є медичні працівники, яким такі відомості стали відомі внаслідок виконання ними своїх професійних обов'язків.

2.5. Зараження венеричною хворобою

Окремим випадком тілесного ушкодження, що заподіює шкоду здоров'ю, є зараження потерпілого венеричною хворобою.

Кримінальна відповідальність за ст. 133 КК настає за умови, що винний (винна) досяг 16-річного віку, хворів венеричною хворобою і знав про наявність у нього цієї хвороби та про небезпечність його певних дій для здоров'я іншої особи.

Факт зараження іншої особи венеричною хворобою утворює склад закінченого злочину незалежно від тривалості хвороби і наслідків лікування, а також від величини шкоди здоров'ю потерпілого, яка була заподіяна цим зараженням.

На відповідальність не впливають:

- а) вид венеричної хвороби (гонорея, м'який шанкр, сифіліс);
- б) спосіб зараження - статевий акт, поцілунок, користування спільними предметами тощо;
- в) наслідки, що наступили;
- г) згода потерпілого (потерпілої) на зараження венеричною хворобою.

Особи, які самі не хворіють венеричною хворобою, але які навмисно тим чи іншим способом заразили іншу особу венеричною хворобою, залежно від способу дій та форми вини підлягають відповідальності за тілесні ушкодження (ст. 122-125 КК).

Особа може бути поставлена в небезпеку зараження через статеві зносини або іншими діями, якщо саме зараження ще не настало. Такі дії є замахом на зараження, якщо ними була утворена справжня і реальна можливість заразити іншу особу, але цього не сталося за обставин, не залежних від винного.

Дії, наслідком яких сталося зараження венеричною хворобою потерпілого, якщо ці дії вчинила особа, яка знала без сумніву про свою хворобу, кваліфікуються за ч.2ст. 133КК.

Оскільки обов'язковою ознакою злочину як ч. 1

ст. 133 КК, так і ч. 2 ст. 133 КК є знання винним про свою хворобу, то їх суб'єктивна сторона визначається умислом або злочинною самонадійністю. Злочинна недбалість цього злочину неможлива.

За частиною 2 ст. 133 КК кваліфікується зараження потерпілого венеричною хворобою при обтяжуючих обставинах:

а) зараження венеричною хворобою особою, яка раніше вже була засуджена за такий самий злочин і вона має за нього судимість;

б) зараження одним чи різними способами двох або більше потерпілих;

в) зараження венеричною хворобою неповнолітнього чи неповнолітньої.

Якщо зараження венеричною хворобою сталося внаслідок вчинення якогось іншого злочину, то все вчинене утворює сукупність злочинів, наприклад при зґвалтуванні (ст. 152 чи ст. 153 КК).

За частиною 3 ст. 133 КК кваліфікується зараження, яке спричинило тяжкі наслідки для здоров'я потерпілого.

Відповідальність за зараження венеричною хворобою настає з шістнадцяти років.

2.6. Незаконне проведення абортів

До злочинів проти здоров'я належить також незаконне проведення абортів (ст. 134 КК).

Абортом у медицині називають передчасне зупинення вагітності і вилучення з матки плідного яйця чи плода, ще не здатного до життя поза тілом матері, в перші 28 тижнів вагітності.

У медицині розрізняють два види абортів:

1) патологічний - вагітність припиняється якимось захворюванням вагітної жінки;

2) штучний - вагітність припиняється побічним втручанням в організм вагітної жінки.

Патологічний аборт для кримінального права байдужий. Штучний аборт буває законним і незаконним (кримінальним). Згідно з діючою в медичній практиці інструкцією «Про порядок проведення операції штучного переривання вагітності (абортів)» штучне переривання

¹ Медицинская энциклопедия.- М., 1966- С. 14.

вагітності визнається законним, якщо воно було проведено за згодою жінки:

- 1) у стаціонарному медичному закладі, спеціально пристосованому для проведення таких операцій;
- 2) у перші 12 тижнів вагітності;
- 3) у зв'язку з тим, що продовження вагітності і пологи загрожували життю жінки (в таких випадках аборт буде законним і тоді, коли вагітність тривала понад 12 тижнів).

Незаконним (кримінальним) визнається аборт, проведений за згодою потерпілої:

- 1) поза спеціальним медичним закладом, незалежно від того, хто проводив операцію;
 - 2) при тривалості вагітності понад 12 тижнів, якщо не було протипоказань щодо вагітності і пологів;
 - 3) особою, яка не має спеціальної вищої медичної освіти.
- За наявності хоч би однієї з цих обставин аборт визнається незаконним (кримінальним).

У медичній літературі зазначається, що аборт, проведений навіть у лікарні з дотриманням усіх правил асептики та антисептики (*грец.* зерзіз — гниття) заподіює значну шкоду здоров'ю жінки.¹

Вагітність при кримінальному аборті припиняється різними засобами:

- 1) механічними - введенням у матку різних предметів (наприклад, дерев'яних кийків), розчинів (мила, соди, йоду тощо) або нанесенням ударів у живіт і т. ін.;
- 2) медикаментозними - вживанням різних ліків чи хімічних речовин (хініну, сулеми, миш'яку, гасу тощо);
- 3) термічними — впливом тепла на тіло вагітної жінки (гарячі ванни, спринцювання і т. ін.).

Аборт може бути викликаний і психічною травмою, переляком. Обов'язковою ознакою кримінального аборту є настання злочинного наслідку — припинення вагітності. З цього моменту злочин вважається закінченим. Якщо ці наслідки не настали, то вчинене кваліфікується як замах на аборт за ст. 15 і відповідною частиною ст. 134 КК.

Незаконне проведення аборту - злочин умисний. Необережне припинення вагітності під ознаки ст. 134 КК не підпадає. За відповідних умов припинення вагітності може бути підставою для відповідальності за необережне тілесне ушкодження (ст. 125 КК).

Сердюков Й. Г. Чем вреден й опасен аборт.- М., 1954.- С. 40;
Авдеев М. Я. Курссудебной медицины.-М., 1959-С. 494.

Аборт може бути проведений з різних мотивів (користь, співчуття). Судова статистика свідчить, що аборт проводять лікарі (12,3%), медичні сестри й акушерки (11,6%) та особи, які не мають ніякої медичної освіти (76,1%).

Незаконне проведення абортів припускає згоду вагітної жінки на цю операцію. Якщо аборт проводиться без згоди потерпілої, то вчинене кваліфікується за ст. 121 КК.

У тих випадках, коли жінку примусили зробити аборт (насильницький аборт), дії винних кваліфікуються за ст. 121 КК, а якщо примушування не вдалося і операція не була проведена чи не була завершена - як замах на примусовий аборт за статтями 15 і 121 КК.

Кримінальний кодекс України передбачає відповідальність за два види абортів:

1) проведення абортів особою, яка не має спеціальної медичної освіти (ч. 1 ст. 134 КК). Суб'єктом цього злочину визнаються особи, які не мають вищої медичної освіти (медсестри, акушерки, фельдшери та інші особи, що мають середню медичну освіту), незалежно від того, де вони провели аборт, а також особи, які не мають ніякої медичної освіти;

2) кваліфікований аборт (ч. 2 ст. 134 КК). Незаконний аборт визнається кваліфікованим, якщо його проведення спричинило тривалий розлад здоров'я, безплідність чи смерть потерпілої.

За ч. 2 ст. 134 КК кваліфікуються випадки заподіяння смерті необережно. Якщо винний припускав можливість настання смерті і байдуже ставився до цього, то вчинене утворює сукупність умисного вбивства і проведення абортів (ч. 1 ст. 115 чи ч. 2 ст. 115 та ч. 2 ст. 134 КК).

Спричинений аборт тривалий розлад здоров'я може призвести до втрати загальної працездатності більше ніж на 15%, чи необхідності лікування його більше як 21 день, чи до душевної хвороби, а також втрати здатності народжувати дітей.

2.7. Залишення у небезпеці

Небезпечний для життя стан може бути наслідком хвороби, старості, малолітства, непритомності, сильного сп'яніння та іншого безпорадного стану, перебуваючи в якому особа потребує негайної допомоги.

Об'єктивна сторона злочину полягає в злочинній без-

діяльності - винна особа усвідомлює необхідність негайного подання допомоги потерпілому, але не виконує цього обов'язку. Мотиви неподання допомоги потерпілому суттєвого юридичного значення не мають.

Суб'єктивна сторона залишення в небезпеці характеризується умислом - винна особа усвідомлює небезпеку для життя і здоров'я потерпілого і байдуже ставиться до настання смерті потерпілого чи тяжких наслідків для його здоров'я.

Кримінальна відповідальність за залишення в небезпеці настає у випадках, коли той, хто залишив потерпілого без допомоги, зобов'язаний був піклуватися про нього і мав змогу надати йому допомогу, а також тоді, коли він сам поставив потерпілого у небезпечний для життя стан.

За частиною 2 ст. 135 КК кваліфікується залишення матір'ю своєї новонародженої дитини у випадку, коли матір уже не перебувала в обумовленому пологами стані.

Частина 3 ст. 135 передбачає відповідальність за кваліфікований вид цього злочину, кваліфікуючою ознакою якого є настання смерті особи або інших тяжких наслідків. До настання смерті потерпілого чи інших тяжких наслідків винний ставиться байдуже, тобто з побічним умислом. Якщо винний, залишаючи потерпілого у небезпечному для життя чи здоров'я стані, бажав настання його смерті, то діяння є умисним убивством (ст. 115 КК України).

Відповідальність за ст. 135 КК настає з шістнадцяти років.

2.8. Неподання допомоги особі, яка перебуває у небезпечному для життя стані

Стаття 136 КК встановлює загальний юридичний обов'язок подати допомогу кожному, хто такої допомоги потребує внаслідок перебування у небезпечному для життя стані.

Надати допомогу особі, яка перебуває у небезпечному для життя стані, означає:

а) надати їй допомогу самому (відвезти до медичної установи, подати необхідні ліки, одяг, їжу, притулок тощо);

б) викликати необхідні служби (швидку медичну до допомогу, пожежну команду, міліцію);

в) покликати інших осіб, які здатні надати допомогу потерпілому тощо.

Ненадання допомоги полягає у невиконанні встановленого законом обов'язку надати допомогу особі, яка перебуває у небезпечному для життя стані, якщо внаслідок такої бездіяльності сталася смерть потерпілого або це спричинило тяжкі тілесні ушкодження.

Відповідальність за ст. 136 КК настає лише за умови, якщо особа мала можливість надати допомогу, відповідальність виключається, якщо в неї такої можливості не було.

Суб'єктивна сторона цього злочину характеризується умислом, умисел побічний, оскільки суб'єкт усвідомлює небезпечність становища (без цього немає вини) і байдуже ставиться до настання тяжких наслідків для потерпілого.

Відповідальність за залишення в небезпечному стані виключається у випадках: а) коли потерпілий сам міг вжити необхідних заходів і б) коли допомога потерпілому була вже непотрібною (у випадках негайного настання смерті).

За частиною 2 ст. 136 КК кваліфікується ненадання допомоги малолітньому, який завідомо перебуває у небезпечному для життя стані, при можливості надати таку допомогу, а частина 3 ст. 136 КК передбачає відповідальність за ненадання допомоги, якщо така бездіяльність призвела до настання смерті потерпілого.

Суб'єктами відповідальності за неподання допомоги є особи, яким виповнилося шістнадцять років.

2.9. Неналежне виконання обов'язків щодо охорони життя та здоров'я дітей

Охорона життя та здоров'я дітей має особливе значення для суспільства, і тому ці блага є важливими об'єктами кримінально-правової охорони. На певних осіб покладаються суспільні обов'язки щодо захисту життя та здоров'я дітей (вихователі, лікарі, акушери, няні, медичні сестри тощо).

Невиконання чи неналежне виконання цими особами своїх професійних чи службових обов'язків щодо охоро-

ни життя та здоров'я неповнолітніх, якщо внаслідок недбалого чи несумлінного до них ставлення було заподіяно істотну шкоду здоров'ю потерпілого, утворюють склад злочину, передбаченого ч. 1 ст. 137 КС.

Якщо така недбалість призвела до настання смерті неповнолітнього або цим були заподіяні інші тяжкі наслідки (заподіяння шкоди здоров'ю кількох дітей, захворювання на тяжку невиліковну хворобу тощо), то діяння кваліфікується за ч. 2 ст. 137 КК.

Суб'єктивна сторона цього злочину характеризується у більшості випадків злочинною недбалістю.

Відповідальними за діяння, передбачене ст. 137 КК, є спеціальні суб'єкти, тобто особи, на яких були покладені спеціальні обов'язки щодо охорони життя і здоров'я дітей. Це можуть бути особи, що вже досягли шістнадцяти років.

2.10. Незаконна лікувальна діяльність

Лікаруванням визнається діяльність, що полягає у встановленні діагнозу захворювання, призначенні ліків та процедур, застосуванні різноманітних засобів і методів впливу на тіло хворого. Не є лікаруванням пропагування методів і ліків, лікування певних хвороб, фармацевтична діяльність.

Право на лікарування мають лише особи, що мають належну медичну освіту - лікарі, фельдшери, акушери, медсестри, тобто особи, які закінчили відповідні медичні навчальні заклади, а також особи, які мають ліцензії на лікувальну діяльність Міністерства охорони здоров'я України. Особи, які не мають належної медичної освіти і ліцензії Міністерства охорони здоров'я України, є суб'єктами цього злочину, якщо вони досягли 16-річного віку.

За статтею 138 КК діяння кваліфікується лише у випадках, коли незаконна лікувальна діяльність призвела до настання тяжких наслідків - розладу здоров'я або смерті потерпілого.

Незаконне лікарування вчинюється необережно. Умисне заподіяння шкоди здоров'ю кваліфікується за статтями 121, 122 чи 125 КК.

Відповідальними за незаконне лікарування можуть бути всі осудні особи, що досягли шістнадцяти років.

2.11. Ненадання допомоги хворому медичним працівником

Згідно з клятвою Гіппократа, яку дають усі випускники медичних навчальних закладів, вони зобов'язуються надавати медичну допомогу хворим за будь-яких обставин. Такий же обов'язок на медичних і фармацевтичних працівників покладає ст. 78 Основ законодавства України про охорону здоров'я (Відомості Верховної Ради України.- 1993.- № 4.- Ст. 19).

Невиконання цих обов'язків медичним працівником (лікарем, акушером, фельдшером, медсестрою) утворює об'єктивну сторону цього злочину. Відповідальність виключається, якщо у цих спеціалістів не було можливості надати допомогу хворому. Поважними причинами ненадання допомоги можуть бути - нездоланна сила, стихійні лиха, тяжка хвороба, стан крайньої необхідності та інші, що не дали можливості надати допомогу хворому.

За частиною 2 ст. 139 КК кваліфікується ненадання допомоги хворому медичним працівником, якщо така бездіяльність призвела до настання смерті хворого або до інших тяжких наслідків - наприклад інвалідності.

Ненадання допомоги хворому - злочин умисний, умисел побічний, оскільки винна особа байдуже ставиться до настання наслідків своєї бездіяльності.

Відповідальність за ненадання допомоги хворому за ст. 139 КК настає з шістнадцяти років. Відповідальними за ст. 139 КК є лише працівники медичних та фармацевтичних закладів, установ.

2.12. Неналежне виконання професійних обов'язків медичним або фармацевтичним працівником

Стаття 140 КК передбачає кримінальну відповідальність медичних (лікарів, фельдшерів, акушерів, медичних сестер, санітарів тощо) і фармацевтичних працівників за професійну халатність, тобто за неналежне виконання чи невиконання своїх професійних обов'язків, якщо внаслідок недбалого чи несумлінного до них ставлення хворому були заподіяні тяжкі наслідки - втрата працездатності, тілесні ушкодження, тривалий розлад здоров'я тощо.

Якщо внаслідок недбалого ставлення до виконання професійних обов'язків тяжка шкода була заподіяна неповнолітньому хворому, то діяння кваліфікується за ч. 2 ст. 140КК.

Професійна недбалість медичних чи фармацевтичних працівників вчинюється необережно.

Відповідальність за професійну недбалість за ст. 140 КК несуть лише медичні і фармацевтичні працівники, що досягли шістнадцятирічного віку.

2.13. Порухення прав пацієнта

Згідно зі ст. 43 Основ законодавства України про охорону здоров'я проведення клінічних випробувань лікарських засобів здійснюється лише за письмовою згодою пацієнта чи його законного представника. Проведення клінічних випробувань лікарських засобів стосовно неповнолітньої чи недієздатної особи забороняється.

Стаття 141 КК передбачає відповідальність за незаконне проведення клінічних випробувань лікарських засобів, тобто проведення їх без письмової згоди пацієнта чи його законного представника або проведення таких випробувань стосовно неповнолітнього чи недієздатного пацієнта, якщо такими випробуваннями була заподіяна смерть потерпілого чи інші тяжкі наслідки - тяжкі тілесні ушкодження тощо.

Порушення прав пацієнта може бути умисним і необережним.

Відповідальними за порушення прав пацієнта можуть бути всі осудні особи, що досягли шістнадцяти років.

2.14. Незаконне проведення дослідів над людиною

Основами законодавства України про охорону здоров'я забороняється проведення медико-біологічних, психологічних або інших дослідів над людиною, якщо такі досліді створюють небезпеку для життя чи здоров'я людини.

За статтею 142 КК кваліфікується незаконне проведення таких дослідів, якими створюється небезпека для життя чи здоров'я потерпілого (ч. 1), а також незаконне

проведення таких дослідів з неповнолітнім, або з двома чи більше особами, чи проведення таких дослідів із застосуванням примушування чи обману, або якщо такі досліді спричинили тривалий розлад здоров'я потерпілого (ч. 2 ст. 142 КК).

Незаконне проведення дослідів над людиною може бути необережним і умисним.

Відповідальними за незаконне проведення дослідів над людиною можуть бути всі осудні особи, які досягли шістнадцятирічного віку.

2.15. Порушення встановленого законом порядку трансплантації органів або тканин людини

Трансплантацією у медицині називається пересадка органів і тканин. Розрізняють автотрансплантацію - пересадку органів і тканин однієї особи (шкіри, хрящів, кісток, м'язів, сухожилля, жирової тканини, сальників) і гомотрансплантацію - пересадку органів і тканин від однієї особи іншій (нирок, серця, шкіри, м'язів тощо). Основами законодавства України про охорону здоров'я встановлено порядок і умови проведення трансплантації органів і тканин (ЗУ. Том 4.-К., 1996- С. 231-243).

Стаття 143 КК передбачає відповідальність за три види діянь:

а) за порушення порядку трансплантації органів або тканин людини;

б) за торгівлю органами або тканинами людини;

в) за вилучення у людини примушуванням або обманом її органів або тканин з метою їх трансплантації.

Вилучення у людини органів або тканин тіла із застосуванням насильства (примушуванням) чи обману утворює сукупність злочинів і кваліфікується за ч. 2 ст. 143 і ст. 121 чи ст. 122 КК, а якщо потерпілий перебував у безпорадному стані чи у матеріальній чи іншій залежності від винного, то за сукупністю ч. 3 ст. 143 КК і ст. 121 чист. 122КК,

Торгівля органами або тканинами тіла людини може мати будь-яку форму купівлі-продажу за гроші, майно, інші матеріальні цінності.

За частиною 5 ст. 143 КК кваліфікується відповідаль*
*

ність за порушення встановленого порядку проведення трансплантації органів або тканин людини, яке було вчинене за попередньою змовою групою осіб або за участь у діяльності транснаціональних організацій, які займаються трансплантацією органів або тканин людини.

Порушення порядку трансплантації органів і тканин людини може бути умисним і необережним, а вилучення органів і тканин або торгівля ними - лише умисним злочином.

Відповідальними за порушення порядку трансплантації органів і тканин людини, а також за вилучення у людини її органів і тканин можуть бути лише лікарі. Співучасниками цих злочинів (підбурювачами, організаторами, пособниками) можуть бути всі осудні особи, яким виповнилося шістнадцять років.

Відповідальними за торгівлю органами чи тканинами людини можуть бути всі осудні особи, яким виповнилося шістнадцять років.

2.16. Насильницьке донорство

Донорство, тобто добровільне вилучення крові у людини з метою використання крові для лікування хворих є справою гідності і честі, проявом гуманізму.

Згідно з Законом України від 29 червня 1995 року «Про донорство крові та її компонентів» (ВВР.- 1995.- № 23.- Ст. 183) донорство - це добровільний акт волевиявлення людини, що полягає у даванні крові та її компонентів для подальшого безпосереднього використання її для лікування, виготовлення відповідних лікарських препаратів або використання у наукових дослідженнях.

Донором може бути будь-який дієздатний громадянин України віком від 18 років, який пройшов відповідне медичне обстеження і в якого немає протипоказань, визначених Міністерством охорони здоров'я України. Особи, хворі на інфекційні хвороби, що можуть передаватися через кров, або інфіковані збудниками таких хвороб, можуть залучатися до виконання донорської функції лише у разі подальшого використання отриманих від них крові та (або) її компонентів виключно для проведення наукових досліджень, виготовлення діагностиків та інших продуктів, що не призначаються для введення реципієнтам.

Взяття крові та (або) її компонентів у донора дозволяється лише за умови, що здоров'ю донора не буде заподіяно шкоди.

За особистим визначенням донора давання крові та (або) її компонентів може здійснюватися безоплатно або з оплатою, порядок якої встановлюється Кабінетом Міністрів України.

За бажанням будь-якої дієздатної особи в порядку, що встановлюється Кабінетом Міністрів України, за її рахунок може здійснюватися заготівля та зберігання її власної крові та (або) її компонентів, а також крові та (або) її компонентів, отриманих від інших донорів, з метою використання їх у необхідних випадках для подання медичної допомоги такій особі, членам її сім'ї або іншим особам (ст. 2 Закону).

Держава гарантує захист прав донора та охорону його здоров'я (ст. 8 Закону).

Насильницьке, примушуванням чи обманом вилучення крові у людини визнається злочином і кваліфікується за ч. 1 ст. 144 КК.

Насильницьке донорство, тобто, застосування примушування чи обману для вилучення крові у неповнолітнього або в особи, яка перебувала у безпорадному стані чи була у матеріальній залежності від винного, кваліфікується за ч. 2 ст. 144 КК. За ч. 3 ст. 144 КК кваліфікується насильницьке донорство, вчинене за попередньою змовою групою осіб або з метою продажу крові.

Насильницьке донорство вчинюється умисно.

Відповідальними за насильницьке донорство є всі осудні особи, що досягли шістнадцятирічного віку.

2.17. Розголошення лікарської таємниці

Лікарською таємницею є відомості про захворювання певних осіб на венеричну хворобу, ВІЛ-інфекцію, іншу тяжку невиліковну хворобу тощо.

Зокрема Законом України «Про запобігання захворювання на синдром набутого імунodefіциту (СНІД) та соціальний захист населення» відомості про наявність у особи ВІЛ-інфекції визнаються лікарською таємницею.

Розголошення лікарської таємниці може бути вчинене будь-яким способом - усно, письмово, по телефону тощо, який (спосіб) юридичного значення не має.

Розголошення лікарської таємниці містить склад злочину, якщо таке розголошення спричинило тяжкі наслідки - розірвання шлюбу, шкоду здоров'ю потерпілого тощо.

Діяння утворює склад злочину при умисному розголошенні лікарської таємниці.

Відповідальними за розголошення лікарської таємниці є лише медичні працівники, яким такі відомості стали відомими у зв'язку з виконанням винною особою своїх професійних обов'язків.

3. КВАЛІФІКАЦІЯ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ВОЛІ, ЧЕСТІ ТА ГІДНОСТІ ОСОБИ

Честь і гідність особи - об'єкти цілої низки злочинів. На захист честі та гідності особи спрямовані норми статей 296, 365 КК.

Посягання на честь та гідність у багатьох випадках входять в об'єктивну сторону також інших складів злочинів. Наприклад, розголошення відомостей, що ганьблять потерпілого або його близьких (ст. 189 КК), перевищення влади чи посадових повноважень, поєднані з діями, що ображають особисту гідність (ст. 365 КК), хуліганство (ст. 296 КК) та ін.

Честь і гідність як юридичні категорії є особисті невідчужувані немайнові блага, якими визначається усвідомлення особою свого громадсько-суспільного значення і визнання за нею цього значення з боку суспільства.

Гідність особи є право на громадську повагу, що ґрунтується на визнанні суспільством громадської цінності цієї особи. Гідність - це публічна цінність особи. Честь - це самооцінка особи.

3.1. Незаконне позбавлення волі або викрадення людини

Незаконне позбавлення волі посягає на свободу особи як одне з важливих конституційних прав.

Об'єктивно незаконне позбавлення волі може проявлятися у різних способах і засобах - запертя у приміщенні з позбавленням можливості вийти з нього, зв'язування, поміщення у спеціальне сховище тощо. Позбавлення волі, передбачене ст. 146 КК, припускає застосування

до потерпілого примушування, насильства, Інших дій проти його волі.

Умови незаконного позбавлення волі на відповідальність не впливають, якщо при цьому потерпілому не було заподіяно шкоди здоров'ю.

Частина 1 ст. 146 КК передбачає відповідальність за незаконне позбавлення волі чи за викрадення людини.

Викрадення людини і утримування викраденої особи (осіб) з певною метою (корисливою, політичною тощо) також називається позбавленням волі.

За частиною 2 ст. 146 КК кваліфікується незаконне позбавлення волі або викрадення малолітнього або з корисливих мотивів, а також незаконне позбавлення волі, поєднане із заподіянням потерпілому фізичних страждань, або вчинене способом, небезпечним для його життя чи здоров'я, а також вчинене щодо двох чи більше потерпілих або за попередньою змовою групою осіб чи; із застосуванням зброї або поєднане з утримуванням потерпілого протягом тривалого часу.

Не утворює складу злочину, передбаченого ст. 146 КК, затримання і позбавлення волі на підставі закону, наприклад, затримання особи, що вчинила злочин, з метою доставлення його відповідним органам влади (ст. 38 КК України) або у стані крайньої необхідності (ст. 39 КК України);

За частиною 3 ст. 146 КК кваліфікується незаконне позбавлення волі або викрадення, якщо вони були вчинені організованою групою, або спричинили потерпілому тяжкі наслідки.

Відповідальними за незаконне позбавлення волі є лише приватні особи. Посадові особи за незаконне позбавлення волі підлягають відповідальності за перевищення влади (ст. 365 КК України) або за незаконний арешт (ст. 371 КК України).

Відповідальність за незаконне позбавлення волі настає з шістнадцяти років.

3.2. Захоплення заручників

Діяння, передбачене ст. 147 КК, посягає на особисту свободу і безпеку осіб, що стали заручниками.

Об'єктивну сторону цього злочину утворюють: а) захоплення і б) тримання особи як заручника.

Захоплення — це всі способи поневолення особи¹

позбавленням свободи, можливості пересування, діяти за своїм розсудом і потребами.

Тримання - це позбавлення волі. Обов'язковою ознакою захоплення заручників є загроза їх вбивства, заподіяння тілесних ушкоджень з метою спонукання держави, міжнародної організації, фізичної чи юридичної особи чи групи осіб вчинити або утриматися від вчинення якої-небудь дії як умови звільнення заручника.

За частиною 2 ст. 147 КК кваліфікується захоплення як заручника неповнолітнього або вчинене організованою групою або якщо злочинні дії були поєднані з погрозою знищення людей, або якщо такі дії спричинили потерпілим тяжкі наслідки, тобто заподіяли потерпілому середньої тяжкості чи тяжке тілесне ушкодження.

Відповідальність за захоплення заручників настає з чотирнадцяти років,

3.3. Підміна дитини

Стаття 148 КК передбачає відповідальність за підміну чужої дитини, якщо підміна була вчинена з корисливих чи інших особистих мотивів.

Потерпілою (чужою дитиною) визнається малолітня особа, якій не виповнилося ще чотирнадцяти років. Викрадення дітей старше чотирнадцяти років кваліфікується як незаконне позбавлення волі за ст. 146 КК України.

Склад злочину утворює підміна чужої дитини. Викрадення своєї дитини (батьком чи матір'ю) від будь-кого, з будь-якої установи чи організації складу злочину не утворює.

Підміна чужої дитини вчинюється лише умисно. Необережна, внаслідок помилки, підміна дитини (наприклад, у пологовому будинку) складу злочину не утворює.

Відповідальність за підміну чужої дитини настає з шістнадцяти років.

3.4. Торгівля людьми або інша незаконна угода щодо передачі людини

Статтею 33 Конституції України гарантується кожній особі свобода пересування, вільний вибір місця проживання, право вільно залишати територію України та право у будь-який час повертатися в Україну.

За статтею 149 КК кваліфікується грубе порушення цих конституційних прав у вигляді продажу чи іншої сплатної передачі особи або вчинення іншої незаконної угоди для переміщення потерпілого за його згодою чи без через державний кордон України з метою подальшого продажу для сексуальної експлуатації чи використання в порнобізнесі, втягнення у злочинну діяльність, бор-, гову кабалу, усиновлення (удочеріння) з комерційною метою, або використання у збройних конфліктах чи для експлуатації її праці.

Торгівля людьми у багатьох випадках утворює сукупність злочинів:

а) якщо це діяння було поєднане із заподіянням по терпілому тілесних ушкоджень, то діяння кваліфікується за сукупністю статей 121,122,125,126 і ст. 149 КК;

б) якщо діяння, передбачене ч. 1 ст. 149 КК, було вчинене з незаконним переміщенням потерпілого через державний кордон України, то вчинене кваліфікується за сукупністю статей 341 і ч. 1 ст. 149 КК;

в) продаж людини з метою її подальшої сексуальної експлуатації кваліфікується за сукупністю статей 152 і ч. 1 ст. 149 КК; а з метою використання її у порнобізнесі - за сукупністю статей 303 і ч. 1 ст. 149 КК.

Продаж кількох осіб чи продаж неповнолітньої особи, вчинений повторно, за попередньою змовою групою осіб, з використанням посадового становища або особою, від якої потерпілий був у матеріальній залежності, кваліфікується за ч. 2 ст. 149 КК. Якщо неповнолітня особа була при цьому втягнена у порнобізнес, у злочинну діяльність чи використовувалась для сексуальної її експлуатації, то вчинене кваліфікується за сукупністю ч. 2 ст. 149 КК і статей 152, 304 чи ст. 303 КК.

Продаж людини організованою групою або події, з незаконним вивезенням дітей за кордон чи неповерненням їх в Україну, чи з метою насильницького вилучення у потерпілого органів чи тканин для трансплантації або насильницького донорства чи заподіяння цим тяжких наслідків (великої шкоди здоров'ю, настання тяжкої хвороби тощо) кваліфікуються за ч. 3 ст. 149 КК.

Торгівля людьми вчинюється умисно у більшості випадків з корисливою метою.

Відповідальність за торгівлю людьми настає з шістнадцяти років.

3.5. Експлуатація дітей

Конституція України забороняє експлуатацію дітей (ч. 2 ст. 52) і забороняє використовувати працю неповнолітніх на небезпечних для їх здоров'я роботах (ч. 5 ст. 43).

Стаття 150 КК передбачає відповідальність за порушення цих конституційних заборон.

Склад злочину утворює будь-яке використання праці неповнолітніх, які не досягли віку 16 років, для отримання прибутку за рахунок низької оплати праці потерпілих.

Діяння визнається вчиненим при обтяжуючих обставинах, якщо до експлуатації було залучено кількох дітей (двоє і більше), або якщо експлуатація дітей заподіяла шкоду для здоров'я дітей чи для їх фізичного або освітнього розвитку, або якщо праця дітей використовувалась у шкідливому для їх здоров'я виробництві, кваліфікується за ч. 2ст. 150КК.

Потерпілими від експлуатації визнаються діти різної статі, які не досягли віку 16 років, а потерпілими від експлуатації на шкідливому виробництві - всі неповнолітні, тобто особи, які не досягли віку вісімнадцяти років.

Експлуатація дітей вчинюється умисно. Помилка винної особи щодо віку працівника виключає кримінальну відповідальність.

Відповідальність за експлуатацію дітей настає з шістнадцяти років.

3.6. Незаконне поміщення у психіатричний заклад

Стаття 151 КК передбачає відповідальність за спеціальний вид незаконного позбавлення волі - поміщення у психіатричну лікарню завідомо психічно здорової особи.

Суб'єктивна сторона цього злочину характеризується умислом, оскільки закон передбачає відповідальність лише за поміщення в психіатричну лікарню завідомо здорової особи. Помилка в діагнозі складу злочину не утворює. На підстави відповідальності і кваліфікацію діяння не впливають мотиви злочину - корисливість, помста, кар'єризм тощо.

Незаконне поміщення у психіатричний заклад завідомо здорової особи, якщо таке діяння спричинило тяжкі наслідки, кваліфікується за ч. 2 ст. 151 КК.

Тяжкими наслідками можуть бути визнані: втрата здоров'я, захворювання на тяжку хворобу, втрата працездатності, розірвання шлюбу тощо.

Відповідальними за вчинення цього злочину є лікарі-психіатри, які прийняли завідомо неправильне рішення - визнали здорову людину психічно хворою або утримувати в психіатричній лікарні особу, яка вже вилікувалась і є здоровою.

4. КВАЛІФІКАЦІЯ СТАТЕВИХ ЗЛОЧИНІВ

Статевими злочинами називаються передбачені кримінальним законом сексуальні посягання на статеву свободу, статеву недоторканість, умови нормального морального розвитку неповнолітніх та на нормальний уклад у галузі статевиx відносин.

Родовим об'єктом статевиx злочинів є чинний у демократичному суспільстві уклад у галузі статевиx зносин. Він має такі головні норми-вимоги:

1) статеві зносини допускаються тільки між особами різної статі, кожна з яких досягла певного віку та фізичної і психічної зрілості;

2) статеві зносини виникають і ґрунтуються на підставах взаємної поваги, добровільності і рівноправності;

3) переважаючою формою статевиx стосунків є шлюб.

Характерна особливість статевиx злочинів полягає в тому, що вони мають сексуальні мотиви, спрямовані на збудження чи задоволення статевого інстинкту. Сексуальні дії, які утворюють об'єктивну сторону цих злочинів, завжди спрямовані на конкретного потерпілого. Всі вони навмисні, бо вчиняються з певною метою - задовольнити статеву потребу.

4.1. Кваліфікація зґвалтування

Найбільш поширеним серед статевиx злочинів є зґвалтування (ст. 152КК).

Зґвалтуванням у кримінальному праві називають стате-

вий акт, вчинений проти волі потерпілої особи з застосуванням фізичного насильства, погрози або з використанням безпосереднього стану потерпілого (ч. 1 ст. 152 КК).

Зґвалтування порушує статеву свободу потерпілої особи, яка є видовим об'єктом цього злочину. Кримінальний закон охороняє статеву волю жінки і статеву волю чоловіка. Потерпілим від зґвалтування може бути особа жіночої і чоловічої статі.

Деякі автори вважають, що об'єктом зґвалтування є статеве недоторканість жінки. Таке міркування неправильне, бо доросла жінка вільна у статевих стосунках, а не недоторкана. Статеву свободу мають усі фізично та розумово розвинуті особи, які усвідомлюють значення та наслідки статевих прагнень, сексуальних дій. Це означає, що малолітні, віком до 14 років, душевнохворі, а також особи, які не розуміють значення сексуальних дій чи не мають можливості чинити їм опір або суперечити, не можуть мати статевої свободи. Тільки відносно цих осіб відповідний статевий злочин буде посяганням на їхню статеву недоторканість.

Сутність зґвалтування полягає у вчиненні статевого акту насильно, поза волею жінки чи чоловіка, без їх згоди. Статевий акт визнається зґвалтуванням за таких обставин:

1. Опір жінки статевим зносинам був дійсним, а не удаваним, коли жінка нібито суперечить, а насправді не заперечує проти статевого акту. Ця особливість зґвалтування була позначена вже в «Руській Правді»: «А ежели несколько времени о том умолчит, й того часу жалоби не принесет, но умолчит единый день или более потом, то весьма по-видимому видно будет, что й она к тому охоту имела».

У кожній кримінальній справі ця обставина має бути з особливою увагою досліджена і доведена, щоб уникнути помилки і не засудити невинного.

2. Статеві зносини були вчинені насильно, тобто із застосуванням винним фізичної сили (утриманням силою, зв'язуванням, нанесенням ударів, побоїв і подібними діями, які дійсно могли змусити потерпілу припинити опір, могли зламати його).

Якщо при цьому потерпілій особі будуть заподіяні легкі або середньої тяжкості тілесні ушкодження, то все скоєне кваліфікується за ч. 1 ст. 152 КК. Додаткової ква-

ліфікації за іншими статтями про злочини проти особи непотрібно, оскільки заподіяння шкоди здоров'ю у зазначених межах охоплює диспозиція ст. 152 КК.¹

3. Статевий акт був учинений із застосуванням погрози вбивством, заподіянням тілесних ушкоджень потерпілій особі чи її близьким та рідним (дітям, батькам) за умови, що винний погрожував здійснити погрозу негайно.

Не визнаються ознаками зґвалтування такі погрози, які не могли змусити потерпілу особу припинити опір:

- а) застосувати насильство колись, у майбутньому;
- б) знищити чи пошкодити малоцінне майно;
- в) поширити вигадки чи дійсні факти, які ганьблять потерпілу особу і можуть зашкодити її гідності.

Погрози такими наслідками не позбавляють потерпілу особу можливості вжити відповідних засобів захисту.

Погроза вбивством повністю охоплюється складом злочину, передбаченого ст. 152 КК і додатковою кваліфікації за ст. 120 КК не потребує.

4. Статевий акт був учинений з використанням безпорадного стану потерпілої особи, коли вона за своїм фізичним чи психічним станом не могла розуміти вчинюваних з нею дій або чинити опір винному, який міг усвідомлювати, що потерпіла перебуває саме в такому стані. Такий стан може виникнути через хворобу, похилий вік, фізичні недоліки, малолітство, патологічне сп'яніння і т. ін. Фізіологічне сп'яніння (алкогольне чи наркотичне) також може бути визнане безпорадним станом, якщо потерпіла була настільки п'яною, що не могла усвідомлювати дійсності, розуміти те, що з нею робиться, і не могла через це чинити опір насильству.

Для відповідальності за зґвалтування не має значення, через які причини виник безпорадний стан потерпілої особи - чи його створив винний, чи він виник незалежно від нього, його дій.

Щоб визначити, чи була потерпіла особа в безпорадному стані внаслідок застосування лікарських препаратів,

¹ П. 7 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про зґвалтування та інші статеві злочини» від 27 березня 1992 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 182.

² П. 8 цієї постанови // Там само.- С. 182-183.

³ Пункти 9 і 10 постанови Пленуму Верховного Суду України від 27 березня 1992 р. // Там само.- С. 183.

наркотичних засобів, отруйних, токсичних чи інших сильнодіючих речовин, призначається відповідна експертиза.

Не визнається зґвалтуванням:

а) статевий акт із застосуванням обману (наприклад, брехливі обіцянки одружитися) або зловживання довір'ям;¹

б) вимагання вчинити статевий акт будь-яким чином, крім застосування фізичного насильства, погрози чи використання безпорадного стану потерпілої.

Потерпілою від зґвалтування визнається будь-яка жінка незалежно від її взаємовідносин з винним (знайома, дружина, родичка чи зовсім незнайома), незалежно від того, були чи не були перед тим між потерпілою та винним статеві стосунки. Для визнання жінки потерпілою не мають значення ні її вік, ні її попередня поведінка, ні її моральне обличчя, ні попередні статеві стосунки.

Закінченим зґвалтування вважається з моменту початку статевого акту в фізіологічному розумінні, тобто з моменту входження статевого органа чоловіка в статеві органи жінки, незалежно від дефлорації і сім'явилиття. Якщо ж винний не зміг, з причин від нього незалежних, увійти своїм органом у статеві органи жінки, то його дії кваліфікуються як замах на зґвалтування за ст. 15 та ч. 1 ст. 152КК.

Спроба вчинити статевий акт із застосуванням фізичної сили, погроз чи з використанням безпорадного стану потерпілої визнається замахом на зґвалтування і в тих випадках, коли винний через малолітство, старість або фізичні недоліки об'єктивно і не міг вчинити фізіологічний статевий акт.

Так, вироком судової колегії Миколаївського обласного суду М. засуджено за ч. 4 ст. 152 за те, що він, перебуваючи у стані сп'яніння, завіз до лісу ученицю 4-го класу С. і, застосувавши фізичне насильство, зґвалтував її. Судова колегія Верховного Суду України, розглянувши справу, визнала, що за ч. 4 ст. 152 КК М. засуджено безпідставно. Кваліфікуючи таким чином дії засудженого, суд виходив з того, що М. довів до кінця свій намір. Але цей висновок суду є помилковим.

¹ П. 6 цієї ж постанови // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.-С. 182.

Як показала потерпіла С., М. намагався вчинити з нею насильницький статевий акт, але вона кричала, відштовхувала його. За висновком судово-медичної експертизи, у потерпілої не виявлено тілесних ушкоджень статевих органів, характерних для вчинення насильницького статевого акту. Ушкодження на поверхні статевих органів потерпілої свідчать лише про намагання М. вчинити статевий акт, чого він не міг зробити через фізіологічну невідповідність. Отже М. свій злочинний намір до кінця не довів з незалежних від нього причин. За таких обставин судова колегія визнала, що в даному випадку мав місце замах з боку М. на зґвалтування малолітньої потерпілої. У зв'язку з цим вирок щодо М. змінено, дії засудженого перекваліфіковано на ст. 15 і ч. 4 ст. 152 КК.¹

У тих випадках, коли винний відмовився від зґвалтування добровільно, хоч мав можливість це зробити, він звільняється від відповідальності за замах на зґвалтування.²

При добровільній відмові від зґвалтування особа підлягає відповідальності лише за ті дії, які містять у собі склад закінченого іншого злочину.

Так, П. був засуджений за ст. 15 і ч. 1 ст. 152 КК за замах на зґвалтування. Познайомившись на весіллі з Х., він завів її на край села, де наполягав на тому, щоб Х. вступила з ним у статеві зносини. Коли вона відмовилась, він збив її з ніг і, долаючи опір, бив по обличчю і голові, намагаючись при цьому вчинити статевий акт. Від ударів по голові потерпіла втратила свідомість, а коли опритомніла, то побачила, що напівроздягнутий П. сидить поруч.

Президія обласного суду, розглянувши справу, вказала в своїй постанові, що суд правильно встановив фактичні обставини злочину на підставі пояснень потерпілої та висновку судово-медичної експертизи про наявність у неї тілесних ушкоджень. Матеріали справи свідчать про те, що П. мав намір, застосовуючи силу, вступити у статеві зносини з потерпілою. Проте такі дії засудженого кваліфіковано за ст. 15 і ч. 1 ст. 152 КК як замах на зґвал-

¹ Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 3 вересня 1992 р. // *Практика..* - С. 15-16.

² Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 18 січня 1990 р. у справі В. // *Там само-С.* 19.

тування без достатніх підстав. Відповідно до ст. 15 КК замахом на злочин визнаються умисні дії, безпосередньо спрямовані на вчинення злочину, коли при цьому останній не було доведено до кінця з причин, незалежних від винної особи. У даній справі суд, визнавши П. винним у замаху на зґвалтування Х., не вказав у вирокі, з яких причин засуджений не довів злочину до кінця. З матеріалів справи видно, що потерпіла була у непритомному стані і ніхто й ніщо не перешкоджало П. її зґвалтувати. За поясненням Х., вона не знає, чи зґвалтував її П. Вона лише засвідчила, що він намагався вступити з нею в статеві зносини і у відповідь на відмову побив її.

Отже у справі встановлено, що П. фактично добровільно відмовився від свого злочинного наміру зґвалтувати потерпілу. Разом з тим встановлено й те, що П. умисно заподіяв потерпілій легкі тілесні ушкодження, що спричинили короточасний розлад здоров'я. У зв'язку з цим президія обласного суду перекваліфікувала дії засудженого на ч. 2 ст. 125 КК.¹

Добровільна відмова від зґвалтування можлива лише до початку статевого акту, бо з цього моменту злочин вважається уже закінченим, а від того, що вже закінчилося (від минулого), відмовитися не можна. Для визнання відмови від зґвалтування добровільною треба встановити, що особа, маючи реальну можливість довести цей злочин до кінця, відмовилася від нього і з власної волі припинила злочинні дії. У таких випадках особа може нести відповідальність за фактично вчинені нею дії, якщо вони утворюють склад іншого злочину. Відмова не може визватися добровільною, якщо винний не зміг продовжувати і завершити злочин з причин, незалежних від його волі (коли йому хтось перешкодив, чи він не зміг подолати опору потерпілої, або не міг зґвалтувати потерпілу з фізіологічних причин тощо).²

Кримінальна відповідальність можлива і за готування до зґвалтування, якщо буде доведено, що особа вчинила такі дії, які безсумнівно свідчать - винний готувався зґвалтувати певну потерпілу, мав такий намір і для цього ство-

² Практика... - С. 20-21.

П. 19 постанови Пленуму Верховного Суду України від 27 березня 1992 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.-С. 186.

рював необхідні умови: готував приміщення, знаряддя (наприклад для того, щоб зв'язати потерпілу чи привести її до безпорадного стану), шукав певну потерпілу і т. ін.

Безпосереднім виконавцем зґвалтування може бути особа чоловічої і жіночої статі, яка досягла 14-річного віку (ч. 2 ст. 22 ЮС).

Співвиконавцями цього злочину можуть бути і чоловіки, і жінки.

За частиною 2 ст. 152 КК кваліфікується повторно вчинене зґвалтування, тобто вчинення цього злочину двічі, два або більше разів.

Зґвалтування визнається вчиненим повторно, тобто особою, яка раніше вчинила такий злочин (ч. 2 ст. 152 КК):

1) якщо відносно попереднього зґвалтування ще не закінчилися строки притягнення до відповідальності (ст. 49 КК) або не знято чи не погашено судимість (ст. 88 КК);

2) якщо винний вчинив попереднє зґвалтування чи замах на цей злочин;

3) якщо він у попередньому злочині був виконавцем його або співучасником;

4) незалежно від того, чи було його засуджено за попереднє зґвалтування;

5) незалежно і від того, хто була потерпілою у попередньому та повторному зґвалтуванні: та сама особа чи це були різні особи. Потерпілою при повторному зґвалтуванні може бути і та сама особа, якщо умисел її зґвалтувати виник у винного вдруге.

Дії особи, яка за єдиним умислом, без значної перерви у часі, двічі зґвалтувала одну й ту саму потерпілу, повторності не утворюють і кваліфікуються за ч. 1 ст. 152 КК.

Так, безпідставно за ч. 2 ст. 152 КК були кваліфіковані дії Д., який, перебуваючи у стані сп'яніння, в квартирі П. зґвалтував сплячу Н. і незабаром там же знову вчинив щодо неї такий же злочин із застосуванням погроз.

Як зазначено в постанові президії обласного суду, кваліфікуючи дії Д. за ч. 2 ст. 152 КК, суд припустився помилки, оскільки виходив з того, що Д. зґвалтував потерпілу Н. повторно, тобто вчинив ще один самостійний злочин. Проте зазначені злочинні дії було вчинено щодо тієї самої потерпілої, коли засуджений мав єдиний умис-

сел, тому їх не можна розглядати як самостійний злочин. Усі ці дії повністю охоплюються ч. 1 ст. 152 КК.¹ Не утворюють повторності:

а) зґвалтування, за які знято чи погашено судимість, щодо яких уже закінчилися строки притягнення до відповідальності;

б) якщо особа, яка вчинила злочин, за попереднє зґвалтування була у встановленому законом порядку звільнена від кримінальної відповідальності.²

При вчиненні двох і більше зґвалтувань, передбачених 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 кваліфікують за сукупністю злочинів.³

Не виникає повторності і тоді, коли потерпіла від першого зґвалтування не подала заяви про порушення справи про притягнення винного до відповідальності. У такому випадку дії винного кваліфікують за ч. 1 ст. 152 КК.

Кваліфікуючими ознаками ч. 3 ст. 152 КК є:

- 1) вчинення зґвалтування групою осіб;
- 2) зґвалтування неповнолітньої.

Для визнання зґвалтування вчиненим групою осіб не вимагається попередньої змови між учасниками злочину.

Зґвалтування визнається груповим, якщо воно було вчинене:

1). Групою осіб щодо однієї потерпілої, коли статевий акт вчинив тільки один з винних, а інші сприяли йому в цьому, впливаючи фізично чи психічно на потерпілу. При цьому дії осіб, які особисто не мали статевого акту з потерпілою, але під час такого застосували до потерпілої фізичне чи психічне насильство і цим допомагали іншим вчинити злочин, кваліфікуються за ч. 3 ст. 152 КК як дії співвиконавців, а не пособників.⁴

Дії особи, яка сама не вчинила і не мала наміру вчи-

Практика...-С. 145.

П. 11 постанови Пленуму Верховного Суду України від 27 березня 1992 р. «Про судову практику у справах про зґвалтування та інші статеві злочини» // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 183.

П. 12 постанови Пленуму Верховного Суду України від 27 березня 1992 р.- Там само.- С. 183-184. ⁴ П. 13 цієї ж постанови.- Там само.- С. 184.

нити статевий акт, але безпосередньо застосовувала фізичне насильство, погрозу чи довела потерпілу до безпорадного стану з метою зґвалтування її іншою особою, кваліфікуються як співвиконавство у цьому злочині.

Дії учасника групового зґвалтування кваліфікуються за ч. 3 ст. 152 КК І в тому разі, коли інші учасники злочину через неосудність, недосягнення віку, з якого настає кримінальна відповідальність, або з інших передбачених законом підстав не були притягнуті до кримінальної відповідальності.¹

2). Групою осіб щодо однієї потерпілої, коли статевий акт вчинили всі чи кілька членів групи.

Зґвалтування, вчинене групою осіб, припускає спільні погоджені дії двох або більше осіб, які вчинили зґвалтування однієї потерпілої по черзі, кожен окремо, без допомоги іншого.

Кваліфікація зґвалтування як вчиненого групою осіб має місце в тих випадках, коли особи, які брали участь у зґвалтуванні, діяли погоджено щодо потерпілої. Та обставина, що винні по черзі вчиняли з потерпілою статевий акт кожен окремо не виключає того, що вони діяли групою і не виключає цієї кваліфікуючої ознаки зґвалтування — вчинення його групою осіб.

3). Групою осіб щодо кількох потерпілих, коли кожен з винних зґвалтував одну з потерпілих, а їх дії поєднувалися спільністю умислу.

Якщо ж насильство було застосовано хоч і одночасно, в одному і тому ж місці різними винними щодо різних потерпілих без такої єдності наміру, то таке зґвалтування не визнається груповим.

Співучасть у зґвалтуванні не завжди означає його кваліфікацію як вчиненого групою осіб.

Дії особи, яка сприяла вчиненню зґвалтування, але сама особисто статевого акту з потерпілою не мала, під час вчинення з нею статевого акту іншою особою не застосовувала до потерпілої ні фізичного, ні психічного насильства визнаються не співвиконавством, а пособництвом. Таке зґвалтування, вчинене з допомогою пособника, не визнається вчиненим групою осіб і не кваліфікується за ч. 3 ст. 152 КК.

¹ П. 14 постанови Пленуму Верховного Суду України від 27 березня 1992 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України-С. 184.

У таких випадках дії виконавця злочину кваліфікуються за ч. 1 чи ч. 2 ст. 152 КК, а дії пособника - за ч. 5 ст. 27 та ч. 1 чи ч. 2 ст. 152 КК.

Неправильно, зокрема, кваліфікував районний суд дії А. за ч. 3 ст. 152 КК, який у групі з іншими засудженими в цій справі А-вим і К. зґвалтував потерпілу Л. У постанові у справі президія обласного суду зазначила, що, як свідчать наявні у справі докази, він безпосередньої участі у зґвалтуванні потерпілої не брав, а лише допоміг іншим засудженим обманом привести Л. до місця зґвалтування - до квартири А-ва, фотографував її голу. Коли ІС. і А-в разом зґвалтували потерпілу, А. з приміщення вийшов, що підтвердила й потерпіла. Суд хоч і встановив ці обставини, але всупереч їм кваліфікував дії А. за ч. 3 ст. 152 КК, фактично визнавши його співвиконавцем злочину.

Враховуючи те, що А. особисто статевому акту з Л. не вчиняв і участі у подоланні опору потерпілої під час її зґвалтування групою осіб не брав, а лише сприяв вчиненню зазначеного злочину іншими особами, президія обласного суду перекваліфікувала його дії на ч. 5 ст. 27 і ч. Зет. 152КК.

Зґвалтування не визнається груповим і в тих випадках, коли під час вчинення статевого акту однією особою інші особи з метою усунення перешкоди в цьому застосували насильство до того (тих), хто намагався запобігти вчиненню зґвалтування.

Зґвалтування неповнолітньої, тобто потерпілої особи, яка не досягла 18-річного віку, має місце, якщо винний знав або міг знати, що вчиняє зґвалтування неповнолітньої чи неповнолітнього.

При сумлінній помилці винного, коли він не знав і не міг знати віку потерпілої особи, немає підстав кваліфікувати його дії за ч. 3 ст. 152 КК.

Наприклад, вироком районного суду К. засуджено за ч. 3 ст. 152 КК за те, що, перебуваючи у стані алкогольного сп'яніння, він зґвалтував неповнолітню П. Як зазначено у вирокі, К., зустрівши на вулиці П. з подругами, став до неї чіплятися. Знаючи, що вона неповнолітня, він взяв її за руки і, погрожуючи, силою завів до будинку свого знайомого, де зґвалтував її. Проте, як свідчать

¹ Практика...- С. 28.

матеріали справи, висновок суду, що К. знав про неповноліття потерпілої, ґрунтується на суперечливих доказах. Потерпіла, зокрема, давала з цього приводу суперечливі показання. Так, під час попереднього слідства вона твердила, що говорила К. про свій 16-річний вік, а в інших показаннях - що сказала йому про те, що навчається в технікумі. К. на попередньому слідстві і в суді заперечував, що потерпіла повідомила його про свій вік, і заявив, що одні тільки розмови потерпілої давали підставу вважати, що їй близько 20 років. Суд не дав відповідної оцінки цим поясненням засудженого так само, як і поведінці потерпілої, яка палила, вживала жаргонні слова і за своєю зовнішністю, за показаннями свідка А., мала вигляд повнолітньої. Крім того, суд послався у вирок на такі показання К. на попередньому слідстві, яких він насправді не давав. Таким чином, ні слідство, ні суд, не встановили достовірних доказів того, що К. знав про неповнолітній вік потерпілої або міг передбачити це. Тому президія Дніпропетровського обласного суду його дії перекваліфікувала з ч. 3 ст. 152 КК на ч. 2 цієї статті.

Неповнолітніми потерпілими від зґвалтування вважаються особи віком від 14 до 18 років.

Кваліфікуючими ознаками ч. 4 ст. 152 КК є:

- 1) заподіяння зґвалтуванням особливо тяжких наслідків;
- 3) зґвалтування малолітньої чи малолітнього.

Особливо тяжкими наслідками, які дають підстави кваліфікувати дії винного за ч. 4 ст. 152 КК, можуть бути визнані смерть або самогубство потерпілої, втрата будь-якого органа чи його функцій, душевна хвороба або інший розлад здоров'я, поєднаний зі стійкою втратою працездатності не менше ніж на одну третину, непоправне знівечення обличчя, переривання вагітності чи втрата здатності до дітонародження, а так само зараження вірусом імунодефіциту людини або сифілісом, що сталося внаслідок зґвалтування.¹

За ч. 4 ст. 152 КК зґвалтування кваліфікується як тоді, коли винний передбачав настання особливо тяжких наслідків, так і тоді, коли він міг і повинен був їх передбачити.

Зґвалтування чи замах на зґвалтування, поєднані із

¹ П. 15 постанови Пленуму Верховного Суду України від 27 березня 1992 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.-С. 184-185.

заподіянням потерпілій тілесного ушкодження, визнаного тяжким лише за ознакою небезпечності для життя на момент його заподіяння, не можуть вважатися такими, що спричинили особливо тяжкі наслідки. Такі дії кваліфікуються за сукупністю за ч. 1 ст. 121 і ч. 1 ст. 152 КК.

Якщо потерпіла особа при звалтуванні була поставлена в загрозу зараження вірусом імунодефіциту людини або сифілісом, але захворювання не настало, то дії винного кваліфікуються за сукупністю за ст. 152 і ч. 1 ст. 133 КК, оскільки такі наслідки не настали.

Заподіяння при звалтуванні чи замаху на звалтування смерті потерпілої кваліфікується за сукупністю п. 10 ч. 2 ст. 115 КК та ч. 4 ст. 152 КК. Якщо смерть була заподіяна необережно, то все вчинене охоплюється ч. 4 ст. 152 КК. Додаткова кваліфікація цих дій ще й за ст. 119 КК зайва.

У тих випадках, коли смерть потерпілої сталася не внаслідок її звалтування, а внаслідок того, що вона була залишена винним у небезпечному для життя становищі, дії винного утворюють сукупність злочинів і кваліфікуються за ч. 1 ст. 152 КК і ч. 3 ст. 135 КК.

Звалтування малолітньої, тобто дівчинки чи хлопчика віком до 14 років, кваліфікується за ч. 4 ст. 152 КК лише тоді, коли винний знав або допускав, що вчинює статевий акт з малолітньою особою чи міг і повинен був це передбачити. Якщо винний сумлінно помилявся відносно віку потерпілої особи, то його дії кваліфікуються за ч. 1 чи ч. 3 ст. 152 КК.

Згода малолітньої особи на вчинення з нею статевого акту юридичного значення не має, оскільки дівчинка чи хлопчик у цьому віці не розуміє характеру та значення таких дій. Тому вчинення статевого акту з малолітньою особою завжди належить кваліфікувати за ч. 4 ст. 152 КК. Заподіяння малолітній потерпілій при звалтуванні тяжких тілесних ушкоджень, небезпечних для життя на момент вчинення їх, кваліфікуються за сукупністю злочинів за ч. 1 ст. 121 КК та ч. 4 ст. 152 КК. Згідно з принципом повноти осудності всі кваліфікуючі ознаки звалтування повинні бути поставлені за вину засудженому.

Саме тому звалтування потерпілої особи без обтяжуючих ознак цього злочину, а потім повторне звалтування за наявності ознак ч. 3 чи 4 ст. 152 КК кваліфікуються за сукупністю злочинів, передбачених ч. 1 ст. 152 КК

та відповідно ч. 3 чи 4 ст. 152 КК. У таких випадках кваліфікація дій винного за ч. 2 ст. 152 КК не потрібна, але ознака ч. 2 має бути зазначена у постанові про притягнення особи як обвинуваченого, обвинувальному висновку та у вирокі.

4.2. Кваліфікація насильницького задоволення статевої пристрасті неприродним способом

Стаття 153 КК передбачає кримінальну відповідальність за задоволення статевої пристрасті неприродним способом із застосуванням фізичного насильства, погрози або з використанням безпорадного стану потерпілої особи. Цей злочин має всі ознаки зґвалтування. Він вчиняється:

1) з метою задовольнити статеву пристрасть, статеву потребу (інстинкт); 2) відносно потерпілої особи - жінки чи чоловіка; 3) із застосуванням тих же засобів - фізичного насильства, погроз чи з використанням безпорадного стану потерпілої особи.

Від зґвалтування його відрізняє лише спосіб задоволення статевої потреби - неприродний, нефізіологічний акт:

а) рег О8 - кризь рот;

б) рег агшз - кризь анальний отвір;

в) всі інші способи сексуального торкання чи поєднання статевого органа винного з тілом потерпілої особи з метою задовольнити статеву потребу.

Частина 2 ст. 153 КК містить усі ті кваліфікуючі ознаки, які перелічені в частинах 2, 3 та 4 ст. 152 КК, крім малолітнього віку потерпілої, тобто вчинення цього злочину.

1) повторно; 2) групою осіб; 3) особою, яка раніше вчинила будь-який статевий злочин (ст. 152 чи ч. 2 ст. 154 КК); 4) щодо неповнолітньої або неповнолітнього.

Усі ці кваліфікуючі ознаки ч. 2 ст. 153 КК мають такий самий зміст, як і відповідні ознаки ст. 152 КК.

Якщо в діях винного є хоч би одна з цих ознак (чи кілька одночасно), такі дії кваліфікують за ч. 2 ст. 153 КК.

Якщо задоволення статевої пристрасті неприродним способом спричинило особливо тяжкі наслідки (смерть, самогубство, втрату будь-якого органа чи його функцій,

душевну хворобу або інший розлад здоров'я, поєднаний зі стійкою втратою працездатності не менше ніж на одну третину, непоправне знівечення обличчя, переривання вагітності чи втрату здатності до дітонародження, зараження вірусом імунодефіциту людини чи сифілісом), то воно утворює сукупність злочинів і кваліфікується за ч. 3 ст. 153 КК та відповідною статтею про злочин проти особи (ч. 1 ст. 121, ч. 2 чи ч. 3 ст. 133 або ч. 2 чи 3 ст. 130 КК).

Задоволення статевої пристрасті неприродним способом відносно малолітньої завжди кваліфікується за ч. 3 ст. 152 КК. Оскільки дівчинка чи хлопчик віком до 14 років не розуміє значення таких дій і не може чинити їм опір, то всілякі сексуальні дії щодо неї утворюють зґвалтування з використанням винним безпорадного стану потерпілої особи.

Якщо винний, діючи з єдиним умислом, без значної перерви в часі вчинив два або більше акти задоволення статевої пристрасті неприродним способом з тією самою потерпілою, то його дії утворюють один продовжуваний злочин, який кваліфікується за ч. 1 ст. 153 КК.

У тих випадках, коли задоволення статевої пристрасті було поєднане із зґвалтуванням або зґвалтування було поєднане із задоволенням статевої пристрасті неприродним способом, то такі дії утворюють сукупність злочинів, які кваліфікуються за відповідною частиною ст. 152 та ч. 2 ст. 153 КК.¹

При альтернативному умислі на зґвалтування чи задоволення статевої пристрасті неприродним способом відповідальність настає за той злочин, на вчинення якого були фактично спрямовані дії винного. Наприклад, районний суд неправильно кваліфікував за ст. 15 та ч. 1 ст. 152 КК і ст. 15 та ч. 1 ст. 153 КК дії Л., який напав на С. і, застосовуючи погрози та фізичне насильство, намагався задовольнити статеву пристрасть неприродним способом, а потім зґвалтувати, проте свій умисел до кінця не довів з незалежних від нього причин.

Судова колегія Верховного Суду України, розглянувши справу, в своїй ухвалі зазначила, що умисел Л. був спрямований на задоволення статевої пристрасті або

П. 22 постанови Пленуму Верховного Суду України від 27 березня 1992 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 187.

неприродним способом, або вчиненням фізіологічного статевого акту. Долаючи опір потерпілої, Л. запропонував їй задовольнити його статеву пристрасть неприродним способом, а коли вона відмовилась, спробував її згвалтувати, проте не досяг цієї мети з незалежних від нього причин. Отже дії, спрямованих на насильницьке задоволення статевої пристрасті неприродним способом, Л. не вчинив, а ті його дії, які суд кваліфікував за ст. 15 і ч. 1 ст. 153 КК, були складовою частиною замаху на зґвалтування. Судова колегія ухвалила, що за таких обставин вирок у частині засудження Л. за ст. 15 і ч. 1 ст. 153 КК підлягає скасуванню, а справа - відповідно закриттю за відсутністю в його діях складу цього злочину.¹

4.3. Кваліфікація примушування до вступу у статевий зв'язок

Стаття 154 КК - примушування жінки чи чоловіка до статевого зв'язку - передбачає відповідальність за статевий злочин, який вчинюється з використанням винним матеріальної чи службової залежності від нього потерпілої жінки чи чоловіка.

За ст. 154 КК дії кваліфікуються лише в тих випадках, коли:

- 1) потерпіла особа була в матеріальній або службовій залежності від винного і
- 2) винний використав чи намагався використати матеріальну або службову залежність потерпілої особи для того, щоб примусити її до статевого зв'язку.

Основними ознаками злочину, передбаченого ст. 154 КК, є спосіб і засіб його вчинення: спосіб - примушування жінки чи чоловіка дати згоду на статевий зв'язок; засіб - використання її матеріальної чи службової залежності від винного (погроза позбавити житла, грошової допомоги, заморити голодом, звільнити з роботи, виключити з черги на житло, позбавити премії, не дати підвищення по службі і т. ін.).

Вирішальним у цьому злочині є не суб'єкт, від якого потерпіла перебувала в матеріальній чи службовій залежності, а використання ним її залежності. Якщо винний

¹ Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 13 березня 1986 р. у справі Л. // Практика...- С. 147-148.

домагався згоди потерпілої на статевий зв'язок чи примушував її до цього, але застосовував для досягнення своєї мети якісь інші засоби, а не залежність потерпілої, то такі дії за ст. 154 КК не кваліфікуються.

За ст. 154 КК кваліфікуються дії винного лише за умови доведеності, що на потерпілу особу здійснювався примус з використанням її матеріальної чи службової залежності від винного.¹

Не утворює складу цього злочину пропозиція залежній жінці чи чоловікові вчинити статевий акт, якщо винний не примушував до цього, так само як і використовував різні обіцянки без погроз.

Для кваліфікації діяння за ч. 1 ст. 154 КК не має значення те, до вступу у який статевий зв'язок винна особа примушувала потерпілого - у природний чи у неприродний.

За ч. 2 ст. 154 КК кваліфікується примушування до вступу у статевий зв'язок, якщо примусом була погроза знищити чи пошкодити майно потерпілої особи чи її близьких родичів, або шантаж тобто погроза розголосити, розповсюдити відомості, що ганьблять потерпілого чи його близьких родичів.

4.4. Кваліфікація статевих зносин з особою, яка не досягла статевої зрілості

За ст. 155 КК - статеві зносини з особою, яка не досягла статевої зрілості - кваліфікуються статеві злочини, які були вчинені за добровільною згодою потерпілої особи віком від 14 до 17 років. Потерпілими від цього злочину визнаються особи жіночої та чоловічої статі. Першою і важливою ознакою цього злочину є добровільність погодження потерпілої чи потерпілого на статевий акт, тобто винний не застосовував до неї (нього) ні фізичного насильства, ні погроз і не використовував безпорадний стан.²

За наявності таких ознак (засобів) статевого зв'язку дії винного кваліфікуються за відповідною частиною ст. 152КК.

П. 26 постанови Пленуму Верховного Суду України від 27 березня 1992 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.-С. 188.

² Постанова президії Кримського обласного суду від 7 вересня 1990 р. в справі К. // Практика...- С. 148-149.

Якщо потерпіла (потерпілий) досягла шлюбного віку (17 років), то добровільний статевий зв'язок з нею (з ним) складу злочину не утворює, і такі дії не караються.

Статеву зрілість потерпілої чи потерпілого визначає судово-медична експертиза (п. 4 ст. 76 КПК України). У чоловіків статева зрілість настає з того часу, коли він може вчинити фізіологічний статевий акт і запліднити жінку. Статева зрілість жінки визначається закінченням розвитком її організму для виконання функцій матері - народити, годувати і виховувати дитину.

Вчинення добровільного статевого акту з особою, яка не досягла статевої зрілості, батьком чи матір'ю або особою, що їх замінює, кваліфікується за ч. 2 ст. 155 КК.

За ч. 2 ст. 155 КК кваліфікуються і добровільні статеві зносини з особою, яка не досягла статевої зрілості, якщо вони спричинили безплідність потерпілої особи, або інші тяжкі наслідки (хворобу, відмову від навчання тощо).

Кримінальній відповідальності за ст. 155 КК підлягають особи чоловічої та жіночої статі віком старше 16 років (ч. 1 ст. 22 КК).

За ст. 155 КК кваліфікуються дії лише тоді, коли винний передбачав чи міг передбачити, що потерпіла (потерпілий) не досягла статевої зрілості.¹

4.5. Кваліфікація розбещення неповнолітніх

Розбещенням неповнолітніх називається вчинення стосовно неповнолітньої особи розпутних дій з метою задоволення чи збудження статевого інстинкту (потреби).

Кримінальна відповідальність за розбещення неповнолітніх передбачена ст. 156 КК.

За ст. 156 КК - розбещення неповнолітніх - кваліфікуються розпутні дії щодо особи (жіночої або чоловічої статі), яка не досягла 16-річного віку.

Сутністю розпутних дій є різні способи задоволення винним статевої потреби чи пристрасті або збудження у неповнолітньої особи статевого інстинкту без вчинення статевого акту.

Це можуть бути: збудження статевих органів потерпі-

¹ П. 27 постанови Пленуму Верховного Суду України від 27 березня 1992 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.-С. 188.

лих, торкання їх чи своїх статевих органів, оголення власних статевих органів, відверто сексуальні розмови чи дії, поради тощо.

Розпутні дії, вчинені безпосередньо перед звалтуванням потерпілої, яка не досягла 16-річного віку, повністю охоплюються ч. 3 або ч. 4 ст. 152 КК і додатковою кваліфікацією за ст. 156 КК не потребують.¹

За ч. 2 ст. 156 КК кваліфікується розбещення неповнолітніх, що було вчинене щодо малолітніх, тобто розпутні дії щодо особи, яка не досягла віку чотирнадцяти років, чи було вчинене батьком або матір'ю, або особою, яка їх замінює.

Кримінальна відповідальність за мужолозтво чинним Кримінальним Кодексом України окремо не передбачена.

Мужолозством, або педерастією, в медицині і кримінальному праві називають статеві зносини чоловіка з чоловіком. Про мужолозтво як статевий потяг чоловіка до чоловіка свідчать найдавніші історичні пам'ятки. Ця вада була відома у давніх сирійців і фінікійців за 2000 років до н. е. Незважаючи на надзвичайно сувору кару за мужолозтво (смертна кара спаленням у Римі, у давній державі іудеїв), воно було поширене, особливо у Стародавній Греції та Римі.

Мужолозтво - один з видів гомосексуалізму. Другий - лесбіянство, лесбійське кохання, тобто статевий потяг жінки до жінки. Назва «лесбійське кохання» походить від грецького острова Лесбос, де в давнину виникло це статеве збочення.

У кримінальній практиці мужолозтво проявляється у двох формах: рег оз (лат.) і рег апиз (лат.), вчинене із застосуванням до потерпілого фізичного насильства, погрози або з використанням безпорадного стану потерпілого.

Добровільні статеві зносини чоловіка з чоловіком законом не визнаються злочинними. Не утворюють складу злочину також:

1) добровільний статевий зв'язок у спотворених формах між дорослими чоловіком та жінкою. Фахівці в галузі статевої етики вважають, що будь-які статеві добровільні дії Дорослих чоловіка і жінки є етичними;

П. 28 постанови Пленуму Верховного Суду України від 27 березня 1992 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду. України.-С. 188-189.

2) добровільний статевий зв'язок між дорослими жінками (лесбійство).

Чинний Кримінальний кодекс України передбачає відповідальність за посягання на статеву волю чоловіка і на статеву недоторканість особи чоловічої статі у статтях 152-156 КК.

Потерпілими від зґвалтування (ст. 152 КК), від насильницького задоволення статевої пристрасті неприродним способом (ст. 153 КК), примушування до вступу в статевий зв'язок (ст. 154 КК), чи статевих зносин з особою, яка не досягла статевої зрілості (ст. 155 КК), і розбещення неповнолітніх (ст. 156 КК) є також особи чоловічої статі.

Таким чином, згідно зі статтями 153, 154 і 155 КК кримінальна відповідальність за насильницькі статеві зносини чоловіка з чоловіком (мужолозтво) настає або за насильницьке задоволення статевої пристрасті неприродним способом за ст. 153 КК, або за примушування до вступу в статевий зв'язок за ст. 154 КК, або за статеві зносини з особою, яка не досягла статевої зрілості, за ст. 155 КК.

5. КВАЛІФІКАЦІЯ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ КОНСТИТУЦІЙНИХ ПРАВ ГРОМАДЯН

Розділ V Особливої частини Кримінального кодексу України охороняє головні конституційні права громадян України - право вільного вибору й право бути обраним Президентом України, право обрання органів державної влади таємним голосуванням, право на проведення референдуму, право на недоторканність житла і таємницю листування, право на працю та на безпечні умови праці, авторські права і право на інтелектуальну власність, а також на вільне відправлення релігійних обрядів. Ці конституційні права громадян України охороняються кримінально-правовими засобами - визнанням порушень цих прав злочинами і встановленням за їх вчинення суворих заходів державного примусу - кримінального покарання.

Кримінально-правова охорона конституційних прав громадян має велике суспільне значення, оскільки рівнем цієї охорони і захищеності конституційних прав громадян визначається рівень демократії у суспільстві та державі. Кримінально-правова охорона конституційних прав

громадян є певною гарантією їх дійсності, забезпеченості. Слід також зазначити, що деякі конституційні права громадян ще не мають належного захисту, наприклад, право на недоторканність житла громадянина. Безпідставно у ст. 162 КК України кримінальна відповідальність за порушення недоторканності житла обмежена головним чином відповідальністю лише посадових осіб. Адже таке порушення може бути вчинене і приватною особою. Є певні недоліки і в охороні інтелектуальної власності громадян. У залежності від безпосереднього об'єкту посягання всі злочини цього розділу розподіляються на три групи:

1. Злочини проти політичних прав громадян (статті 157-161 КК).
2. Злочини проти трудових прав громадян (статті 170-175 КК).
3. Злочини, що посягають на інші права та свободи громадян (статті 162-169, 176, 184 КК).

5.1. Кваліфікація злочинів проти політичних прав громадян

5.1.1. Перешкоджання здійсненню виборчого права

Згідно зі ст. 38 та 71 Конституції України громадяни України мають право брати участь в управлінні державними справами, у всеукраїнському та місцевих референдумах, вільно обирати і бути обраними до органів державної влади та органів місцевого самоврядування.

Стаття 157 КК забезпечує кримінально-правову охорону цих важливих конституційних прав громадянина.

Перешкоджання здійсненню виборчого права може чинитися будь-якими способами: насильством, обманом, погрозами, підкупом та іншими способами, які руйнують вільну участь громадянина у виборах Президента України, депутатів Верховної Ради України чи органів місцевого самоврядування.

Стаття 157 КК передбачає відповідальність за перешкоди у будь-якій участі у виборах - обирати, бути обраним, а також у проведенні передвиборчої агітації.

Перешкоджання здійсненню виборчого права, вчинене за попередньою змовою групою осіб або членом виборчої комісії чи іншою посадовою особою, утворює

кваліфікований склад цього злочину, передбаченого ч. 2 ст. 157 КК. Якщо перешкодження здійсненню виборчого права вплинуло на результати виборів, то діяння кваліфікується за ч. 3 ст. 157 КК.

Суб'єктивна сторона злочину характеризується умислом. Мотивами перешкодження у реалізації виборчого права можуть бути різні спонукання: кар'єризм, корисливість, помста.

Відповідальність за вчинення цього злочину настає з шістнадцяти років.

5.1.2. Підлог виборчих документів, приписка або неправильний підрахунок голосів

Фальсифікація виборчих документів посягає на право громадян вільно обирати і бути обраними до органів державної влади (ст. 38 Конституції України).

Об'єктивну сторону діяння, відповідальність за яке встановлена ст. 158 КК України, утворює вчинення однієї з форм фальсифікації виборчих документів: а) підлог - виготовлення документа невстановленого зразка чи внесення до нього неправдивих відомостей; б) приписки або в) завідомо неправильний підрахунок голосів, а також неправомірне використання виборчих бюлетенів.

Виборчими документами є:

- списки виборців;
- бюлетені для таємного голосування;
- протоколи підрахунку голосів;
- заяви кандидатів тощо.

За частиною 1 ст. 158 КК кваліфікується видача членом виборчої комісії виборчого бюлетеня особі, яка не внесена до списку виборців, або видача виборчого бюлетеня виборцю замість інших виборців, а за частиною 2 ст. 158 КК кваліфікується фальсифікація виборчих документів. Фальсифікація виборчих документів, вчинена членом виборчої комісії або іншою посадовою особою чи неправильний підрахунок голосів, кваліфікуються за ч. 3 ст. 158 КК.

Фальсифікація виборчих документів - злочин умисний.

Відповідальними за фальсифікацію виборчих документів є лише посадові особи адміністративних органів, що організують і проводять вибори.

5.1.3. *Порушення таємниці голосування*

Стаття 71 Конституції України гарантує громадянам України вільне волевиявлення на виборах до органів державної влади, які відбуваються на основі загального, рівного і прямого виборчого права таємним голосуванням.

Розголошення таємниці голосування є грубим порушенням цього важливого конституційного права громадянина і суспільно-юридичною сутністю злочину, передбаченого ст. 159 КК України. Способи і наслідки розголошення таємниці голосування юридичного значення не мають.

Злочин, передбачений ст. 159 КК України, вчинюється умисно і умисел прямий, оскільки винна особа діє з певною метою - розголосити таємницю голосування.

Відповідальними за розголошення таємниці голосування є члени виборчої комісії чи інші посадові особи виборчих органів, яким ці відомості стали відомими при виконанні ними своїх обов'язків.

5.1.4. *Порушення законодавства про референдум*

Згідно зі ст. 73 і ст. 156 Конституції України виключно всеукраїнським референдумом вирішуються питання про зміну Конституції і території України. Тому дотримання законодавства про проведення референдуму і дійсно вільне волевиявлення громадян мають вирішальне значення.

Порушення законодавства про референдум може вчинюватися фізичними діями:

- перешкоджанням вільному здійсненню громадянином права брати участь у референдумі, застосуванням насильства, обману, погроз, підкупу тощо;
- перешкоджанням тими ж засобами вести агітацію;
- фальшуванням документів референдуму - підлог, приписки, завідомо неправильний підрахунок голосів тощо;
- порушенням таємниці голосування.

Порушення законодавства про референдум - злочин умисний і може вчинюватися з різних мотивів.

Відповідальними за діяння, передбачене ч. 1 ст. 160 КК, є всі приватні особи старші шістнадцяти років, а за діяння, передбачені ч. 2 і 3 ст. 160 КК - лише члени виборчої комісії та посадові особи виборчих органів.

5.1.5. *Порушення рівноправності громадян залежно від їх расової, національної належності чи ставлення до релігії*

Злочин, передбачений ст. 161 КК України, посягає на рівноправність громадян України незалежно від їх раси, нації чи віри.

Конституція України закріплює (ст. 24) рівність усіх громадян України перед Законом, рівність їх конституційних прав і свобод. «Не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками» (ч. 2 ст. 24, Конституції України).

Стаття 161 Кримінального кодексу України захищає рівноправність громадян, що закріплена Конституцією України, як засаду внутрішньої безпеки держави.

Об'єктивно діяння, передбачені ст. 161 КК, проявляються у таких формах:

- вчинення дій, спрямованих на розпалювання національної, расової чи релігійної ворожнечі та ненависті;
- приниження національної честі і гідності;
- образа почуттів громадян у зв'язку з їх релігійними переконаннями;
- пряме чи непряме обмеження прав або встановлення прямих чи непрямих переваг громадян залежно від їх расової, національної приналежності або ставлення до релігії.

Для наявності в діях особи складу злочину достатньо встановити вчинення нею однієї із зазначених у ст. 161 КК форм порушення рівноправності громадян.

За частиною 2 ст. 161 КК кваліфікується діяння, вчинене за обтяжуючих обставин. Кваліфікуючими ознаками ч. 2 ст. 161 КК є такі:

- вчинення діяння із застосуванням насильства, обману або погрози;
- вчинення діяння посадовою особою.

Частина 3 ст. 161 КК передбачає відповідальність за особливо кваліфіковані види цього злочину, кваліфікуючими ознаками якого є:

- вчинення діяння організованою групою осіб;
- загибель людей;

- настання інших тяжких наслідків (тяжких тілесних ушкоджень, великої майнової шкоди тощо).

Суб'єктивна сторона цього злочину характеризується умислом (прямим), оскільки суб'єкт діє з метою викликати національну, расову чи релігійну ворожнечу та ненависть. Досягнення чи не досягнення винним цієї мети не змінює сутності його наміру і відповідальності.

Відповідальними за злочин, передбачений ст. 161 КК, є всі осудні особи, яким до вчинення злочину виповнилося шістнадцять років.

5.2. Посягання на інші права та свободи громадян

5.2.1. *Порушення недоторканності житла*

Статтею 30 Конституції України кожному громадянину гарантується недоторканність житла. Не допускається проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду чи обшуку інакше як за вмотивованим рішенням суду (ч. 2 ст. 30).

Ст. 162 КК України захищає це важливе конституційне право громадян України.

За ч. 1 ст. 162 КК кваліфікуються: а) незаконне проникнення до житла; б) незаконне виселення; в) інші дії, якими порушується недоторканність житла громадян.

Кваліфікованим визнається порушення недоторканності житла, яке було вчинено посадовою особою або із застосуванням насильства чи з погрозою його застосування[^]. 2ст. 162КК).

Суб'єктивна сторона цього злочину характеризується умислом. Різноманітні сумнівні помилки виключають кримінальну відповідальність.

Відповідальними за порушення недоторканності житла є всі особи, яким до моменту вчинення злочину виповнилося шістнадцять років.

5.2.2. *Порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфних та інших повідомлень, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер*

Статтею 31 Конституції України кожному громадянину гарантується таємниця листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції. Винятки

можуть бути встановлені лише судом у випадках, передбачених законом, з метою запобігти злочині чи з'ясувати істину під час розслідування кримінальної справи, якщо іншими способами одержати інформацію неможливо.

Стаття 163 КК України передбачає кримінальну відповідальність за порушення цього конституційного права громадянина.

За ч. 1 ст. 163 КК кваліфікується одне з можливих діянь: а) ознайомлення зі змістом чужого листа, телеграми, бандеролі тощо проти волі його адресанта: б) підслуховування телефонних розмов чи комп'ютерних передач інформації.

За частиною 2 ст. 163 КК кваліфікується порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції щодо державних чи громадських діячів, чи вчинена посадовою особою або з використанням спеціальних засобів, призначених для негласного зняття інформації.

Суб'єктивно цей злочин вчинюється умисно, його мотиви можуть бути різними.

Відповідальними за злочини, передбачені ст. 163 КК, є всі осудні особи, яким на момент вчинення злочину виповнилося шістнадцять років.

5.2.3. Ухилення від сплати аліментів на утримання дітей

Статтею 180 Сімейного кодексу України (СК) на батьків покладається обов'язок утримувати неповнолітніх дітей.

Невиконання цих обов'язків і ухилення від сплати коштів (аліментів) на утримання дітей кваліфікується за ч. 1 ст. 164 КК. Способи ухилення від відповідальності значення не мають. **Злісним** називається ухилення, коли воно вчинюється після рішення суду або постанови судді про сплату коштів (аліментів).

Кваліфікованим визнається ухилення від сплати аліментів, яке було вчинене особою, раніше судимою за таке діяння (ч. 2 ст. 164 КК).

Ухилення від сплати аліментів - злочин умисний. Відповідальними за ухилення від сплати аліментів є кровні батьки, особи, визнані батьками дитини, які не перебувають у шлюбі з матір'ю дитини, встановлені батьками судом, а також усиновителі.

Потерпілими визнаються неповнолітні (до 18-річного віку) діти, а також діти, визнані інвалідами I чи II групи.

5.2.4. Ухилення від сплати коштів на утримання непрацездатних батьків

Згідно зі ст. 202 СК повнолітні працездатні діти зобов'язані утримувати своїх непрацездатних батьків.

Злісне невиконання рішення суду про сплату коштів на утримання батьків кваліфікується за ч. 1 ст. 165 КК. Потерпілими визнаються батьки (крім тих, які злісно ухилилися від сплати аліментів на цих дітей), які досягли пенсійного віку, а також інваліди I і II групи, які потребують матеріальної допомоги.

Кваліфікованим визнається ухилення від сплати коштів на утримання батьків, вчинене особою, раніше судимою (у межах строків судимості, передбачених ст. 89 КК) за такий самий злочин (ч. 2 ст. 165 КК).

Відповідальними за ухилення від сплати коштів на утримання непрацездатних батьків є кровні діти, а також діти, що були усиновлені потерпілими.

5.2.5. Зловживання опікунськими правами і залишення підопічних дітей без нагляду і допомоги

Згідно зі ст. 249 СК над дітьми, які не мають батьків внаслідок їхньої смерті чи позбавлення їх батьківських прав, органами виконавчої влади встановлюється опікунство з метою захисту їх особистих чи майнових прав та інтересів. Опікунство встановлюється над дітьми, які не досягли 15-річного віку або які визнані судом недеєздатними.

Об'єктивну сторону злочинів, передбачених ст. 166 і 167 КК, утворюють: невиконання батьками, опікунами чи піклувальниками встановлених законом своїх обов'язків або зловживання опікунськими правами, тобто вчинення діянь на шкоду підопічним дітям (зайняття їхнього житла, використання на свою користь іншого їхнього майна або його розтрата тощо), якщо такими діями були заподіяні тяжкі наслідки (стаття 166 КК).

Відповідальними за вчинення цих злочинів є батьки, а також особи, які призначені опікунами чи піклувальниками.

5.2.6. Розголошення таємниці усиновлення (удочеріння)

Стаття 228 СК передбачає охорону таємниці усиновлення законом.

Розголошення таємниці усиновлення, тобто повідомлення про акт усиновлення стороннім особам, є об'єктивною стороною цього злочину. Спосіб розголошення таємниці усиновлення і кількість осіб, яким ці відомості стали відомими, юридичного значення не мають.

Діяння, передбачене ст. 168 КК, вчинюється умисно. Мотиви розголошення таємниці усиновлення можуть бути різними, але юридичного значення вони не мають.

Суб'єктом відповідальності розголошення таємниці усиновлення може бути особа, яка досягла шістнадцяти років.

Розголошення таємниці усиновлення (удочеріння), вчинене посадовою особою або працівником медичного закладу, яким відомості про усиновлення стали відомі по службі чи роботі, кваліфікується за ч. 2 ст. 168 КК.

Кваліфікованим визнається розголошення таємниці усиновлення і у випадках, коли таке діяння спричинило тяжкі наслідки - розірвання шлюбу, розвал родини тощо (ч.2ст. 168КК).

5.2.7. Незаконні дії щодо усиновлення (удочеріння)

Діяння, передбачене ст. 169 КК, посягає на суспільні відносини, що утворюють умови для нормального фізичного, психічного та соціального розвитку дітей.

Об'єктивна сторона цього злочину полягає у незаконних діях щодо усиновлення (удочеріння) дитини чи передачі її під опіку (піклування) чи на виховання у сім'ю громадян, якими порушується встановлений порядок і умови усиновлення (удочеріння) дітей чи передачі їх на виховання у сім'ю громадян. Такий порядок визначено «Положенням про дитячий будинок сімейного типу», затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 27 квітня 1994 року (ЗП України.- 1994.- № 8.- Ст. 208).

Статтею 216 СК заборонена посередницька комерційна діяльність щодо усиновлення (удочеріння) дітей, передачі їх під опіку чи піклування або на виховання у сім'ю громадян України чи у сім'ю громадян інших держав.

Така посередницька діяльність утворює склад злочину, передбаченого ч. 1 ст. 169 КК.

Незаконна посередницька діяльність щодо кількох дітей чи вчинена повторно, або групою осіб, або з використанням посадовою особою своїх посадових повноважень чи заповіданням такою діяльністю тяжких наслідків, кваліфікується за ч. 2 ст. 169 КК.

Незаконна посередницька діяльність вчинюється умисно з наміром досягнути певної мети (мати вигоду чи позбутися утримання тощо).

Відповідальними за незаконну посередницьку діяльність є всі осудні особи, що досягли віку шістнадцяти років.

5.2.8. Перешкодження законній діяльності професійних спілок, політичних партій, громадських організацій

Згідно зі ст. 36 Конституції України громадяни України мають право на свободу об'єднання у політичні партії та громадські організації, на участь у професійних спілках з метою захисту своїх трудових і соціально-економічних прав та інтересів.

Перешкодження законній діяльності профспілок, політичних партій, громадських організацій або їх органів посягає на ці права громадян (ст. 170 КК).

Об'єктивною стороною цього злочину є будь-які способи і засоби перешкодження законній діяльності профспілок, політичних партій чи громадських організацій. З суб'єктивної сторони цей злочин - умисний.

Суб'єктом відповідальності є осудна особа, яка досягла шістнадцятирічного віку.

5.2.9. Перешкодження законній професійній діяльності журналістів

1. Професійна діяльність журналістів регламентується Законом України від 16 листопада 1992 р. «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні» (ВВР.-1993.-№І -Ст. 1).

Згідно зі ст. 26 цього Закону

Журналіст має право:

- 1) на вільне одержання, використання, поширення (публікацію) та зберігання інформації;
- 2) відвідувати державні органи влади, органи місцевого і регіонального самоврядування, а також підприєм-

ства, установи і організації та бути прийнятим їх посадовими особами;

3) відкрито здійснювати записи, в тому числі із застосуванням будь-яких технічних засобів, за винятком випадків, передбачених законом;

4) на вільний доступ до статистичних даних, архівних, бібліотечних і музейних фондів; обмеження цього доступу зумовлюються лише специфікою цінностей та особливими умовами їх схоронності, що визначаються чинним законодавством України;

5) переваги на одержання відкритої за режимом доступу інформації;

6) на безкоштовне задоволення запиту щодо доступу до офіційних документів;

7) по пред'явленні редакційного посвідчення чи іншого документа, що засвідчує його належність до друкованого засобу масової інформації, перебувати в районі стихійного лиха, катастроф, у місцях аварій, масових безпорядків, на мітингах і демонстраціях, на територіях, де оголошено надзвичайний стан;

8) звертатися до спеціалістів при перевірці одержаних інформаційних матеріалів;

9) поширювати підготовлені ним повідомлення і матеріали за власним підписом, під умовним ім'ям (псевдонімом) або без підпису (анонімно);

10) відмовлятися від публікації матеріалу за власним підписом, якщо його зміст після редакційної правки суперечить особистим переконанням автора;

11) на збереження таємниці авторства та джерел інформації, за винятком випадків, коли ці таємниці обнародуються на вимогу суду.

На журналіста законом покладені також обов'язки.

Журналіст зобов'язаний:

1) дотримуватися програми діяльності друкованого засобу масової інформації, з редакцією якого він перебуває у трудових або інших договірних відносинах, керуватися положеннями статуту редакції;

2) подавати для публікації об'єктивну і достовірну інформацію;

3) задовольняти прохання осіб, які надають інформацію, щодо їх авторства або збереження таємниці авторства;

4) відмовлятися від доручення редактора (головного^

редактора) чи редакції, якщо воно не може бути виконане без порушення Закону;

5) представлятися та пред'являти редакційне посвідчення чи інший документ, що засвідчує його належність до друкованого засобу масової інформації;

6) виконувати обов'язки учасника інформаційних відносин;

7) утримуватися від поширення в комерційних цілях інформаційних матеріалів, які містять рекламні відомості про реквізити виробника продукції чи послуг (його адресу, контактний телефон, банківський рахунок), комерційні ознаки товару чи послуг тощо.

Журналіст несе відповідальність у межах чинного законодавства за перевищення своїх прав і невиконання обов'язків.

Стаття 41 Закону України про друковані засоби масової інформації визначає види порушень, які утворюють склад злочину, передбаченого ст. 171 КК. Законом встановлено, що редакції, засновники, видавці, розповсюджувачі, державні органи, організації та об'єднання громадян несуть відповідальність за порушення законодавства про друковані засоби масової інформації.

Порушеннями законодавства України про друковані засоби масової інформації є:

1) порушення, передбачені статтею 47 Закону України «Про інформацію» (про спростування інформації);

2) незаконне вилучення або знищення тиражу чи його частини;

3) порушення прав журналіста, встановлених цим Законом;

4) порушення положень статті 3 цього Закону;

5) зловживання правами журналіста;

6) одержання свідчення про державну реєстрацію шляхом обману;

7) незаконне виготовлення і розповсюдження продукції друкованого засобу масової інформації без його реєстрації або після припинення його діяльності, ухилення від перереєстрації;

8) порушення порядку вміщення даних, надсилання контрольних примірників;

9) порушення права вимоги щодо публікації, спростування та порядку його публікації, передбачених статтею 37 цього Закону.

За ці порушення винні особи притягаються до дисциплінарної, цивільно-правової, адміністративної або кримінальної відповідальності згідно з чинним законодавством України.

Стаття 43 Закону України «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні» встановила правовий захист журналістів.

Професійний журналіст редакції при виконанні службових обов'язків, зазначається у ст. 43 цього Закону, перебуває під її правовим і соціальним захистом. Честь, гідність, недоторканність журналіста охороняються законом.»

Перешкодження законній професійній діяльності журналістів полягає в умисному порушенні їх прав і у виконанні ними своїх професійних обов'язків.

Склад злочину утворює будь-яка суттєва перешкода; вчинена умисно, незалежно від мотивів і способів вчинення такої перешкоди.

Перешкодження законній професійній діяльності журналістів, поєднане із застосуванням насильства, погроз! чи заподіянням журналістові тілесних ушкоджень, утворює сукупність злочинів, передбачених статтями 121-1| 122, 125, 126, 129 і ст. 171 КК, а в разі заподіяння^ смерті - п. 8 ч. 2 ст. 115 і ст. 171 КК.

Відповідальними за перешкодження законній профе^ сійній діяльності журналістів є всі осудні особи, які сягли віку шістнадцяти років.

5.2.10. Грубе порушення законодавства про працю

Право громадянина на працю - одне із найважливіших. Воно закріплене у ст. 43 Конституції України. Громадянам гарантується захист від незаконного звільнень (ч. 6 ст. 43).

Порушення законодавства про працю є порушення» конституційних прав громадян.

За ч. 1 ст. 172 КК кваліфікується одне із зазначених; ній діянь:

а) незаконне звільнення з роботи; б) невиконання рішення суду про поновлення працівника на роботі! в) інше грубе порушення законодавства про працю (незаконне переведення на іншу роботу, встановлення п { довженого робочого дня, зниження заробітної плати) передбачене ст. 14 і 15 Закону України «Про охорон

праці» від 14 жовтня 1992 р. (Відомості Верховної Ради України-- 1992.- № 49.- Ст. 668).

Суб'єктивно цей злочин вчинюється умисно з особистих мотивів (помста, особисті неприязні стосунки, кар'єризм тощо).

За частиною 2 ст. 172 КК кваліфікується за незаконне звільнення з роботи чи неприйняття на роботу неповнолітнього, вагітної жінки чи матері, яка має дитину віком до чотирнадцяти років або дитину-інваліда.

Конституцією України гарантується рівність прав жінки і чоловіка, що забезпечується створенням умов, які дають жінкам можливість поєднувати працю з материнством, правовим захистом, матеріальною і моральною підтримкою материнства і дитинства (ч. 3 ст. 24 Конституції України).

Злочин, передбачений ч. 2 ст. 172 КК, посягає на конституційні права жінки, неповнолітньої особи.

Об'єктивна сторона цього злочину проявляється у вчиненні одного із зазначених у ч. 2 ст. 172 КК діянь:

а) у незаконному звільненні працівника з роботи з особистих мотивів;

б) відмові в прийомі на роботу жінки з мотиву її вагітності;

в) відмові в прийомі на роботу матері, яка має дитину;

г) зниженні заробітної плати або звільненні з роботи жінки з мотивів її вагітності;

д) зниженні заробітної плати або звільненні з роботи матері, яка має грудну дитину або дитину-інваліда.

Злочин, передбачений ч. 2 ст. 172 КК, вчинюється умисно з мотивів не мати на роботі вагітну жінку чи матір, яка має дитину.

Відповідальними за порушення законодавства про працю є посадові особи підприємства, установи, організації незалежно від форми власності, які наділені правами приймати робітників на роботу і звільняти їх з роботи.

5.2.11. Грубе порушення угоди про працю

Статтею 43 Конституції України примусова праця в Україні заборонена. Кожна особа згідно зі ст. 43 Конституції України має право на вільний вибір виду та умов праці, держава зобов'язана створювати умови для вільного вибору професії та роду трудової діяльності.

Стаття 173 КК передбачає відповідальність за грубе

порушення угоди про працю - порушення виду і роду роботи, оплати праці, тривалості робочого дня і відпочинку тощо. Склад злочину утворює грубе порушення угоди про працю, яке було вчинене обманом, зловживанням довірою (різновидом обману) або примусом до виконання роботи, не обумовленої угодою (ч. 1 ст. 173), або такі дії стосовно громадянина, з яким укладена угода про роботу за межами України (ч. 2 ст. 173 КК).

Грубе порушення угоди про працю може бути **умисним** і необережним.

Відповідальності за грубе порушення угоди про працю підлягають посадові особи, які наділені правом укласти угоду про працю.

5.2.12. Примушування до участі у страйку або перешкодження участі у страйку

Стаття 44 Конституції України встановлює право всіх працюючих на страйк для захисту своїх економічних і соціальних інтересів, а частина 3 цієї статті Конституції України визначає, що ніхто не може бути примушений до участі або до неучасті у страйку.

Злочин, передбачений ст. 174 КК, посягає на це конституційне право громадянина.

Засобами примушування до участі у страйку або до відмови від участі у страйку можуть бути різні види насильства (побої, тілесні ушкодження, позбавлення можливості рухатися тощо) чи погрози застосування такого насильства або вчинення щодо потерпілого інших незаконних дій.

Примушування або перешкодження, передбачене ст. 174 КК, вчинюється умисно, з метою позбавити громадянина можливості використати своє конституційне право.

Відповідальність за примушування до участі у страйку чи до відмови від участі у страйку настає з шістнадцяти років.

5.2.13. Невиплата заробітної плати, стипендій, пенсій чи інших установлених законом виплат

Конституція України гарантує всім своєчасне одержання винагороди за працю (ч. 7 ст. 43).

Стаття 175 КК передбачає відповідальність за спеціальний вид посадової недбалості - невиплату заробітної

плати, стипендії, пенсії чи Інших виплат, установлених законом.

Об'єктивну сторону діяння утворює не виплата заробітної плати, стипендії, пенсії і т. ін. більше ніж за один місяць (ч. 1), а також безпідставна не виплата заробітної плати, стипендій, пенсій чи іншої встановленої законом виплати, якщо безпідставна не виплата була вчинена внаслідок нецільового використання коштів, призначених для їх виплати (ч. 2 ст. 175 КК)

Невиплата заробітної плати, стипендії чи пенсії може бути необережною і умисною.

Відповідальними за не виплату заробітної плати, стипендії, пенсії чи іншого платежу є посадові особи, які наділені повноваженнями розпоряджатися фінансами підприємства, установи, організації незалежно від форми власності.

Особа звільняється від кримінальної відповідальності, якщо до моменту притягнення її до кримінальної відповідальності вона повністю виплатила заробітну плату, стипендію чи іншу установлену законом виплату (ч. 3 ст. 175КК).

5.2.14. *Порушення авторських прав*

Згідно із Законом України від 23 грудня 1993 р. «Про авторське право і суміжні права» (Відомості Верховної Ради України.— 1994.- № 13.- Ст. 64), автори інтелектуальних творів у галузі науки, літератури і мистецтва мають право на опублікування, відтворення і розповсюдження своїх творів будь-яким способом під своїм ім'ям (псевдонімом) або анонімно, а також на недоторканність твору.

Об'єктивно порушення авторських прав може виражатися у незаконному використанні творів особами, які не є авторами і не мають на це дозволу автора, в примушуванні до авторства чи в привласненні авторства (плагіат).

Плагіатом називається викрадення чужого твору - оприлюднення чужого твору під своїм ім'ям у повному обсязі чи частки твору.

Охороняється законом також авторство на відкриття, винахід, раціоналізаторську пропозицію.

Привласненням визнаються будь-які способи використання відкриття, винаходу чи раціоналізаторської пропозиції без згоди автора чи без згоди відповідної

державної організації, якщо право їх використання належить державі.

Порушенням авторського права за ч. 1 ст. 176 КК кваліфікується незаконне відтворення, розповсюдження творів науки, літератури, мистецтва, комп'ютерних програм і баз даних, а так само незаконне відтворення, розповсюдження виконань, фонограм і програм мовлення, їх незаконне тиражування та розповсюдження на аудіо- та відеокасетах, дискетах, інших носіях інформації, а також інше використання чужих творів, комп'ютерних програм і баз даних, об'єктів суміжних прав без дозволу осіб, які мають авторське право або суміжні права, якщо такі дії завдали матеріальної шкоди у великому розмірі.

Порушення авторських прав вчинюється лише умисно. Помилка у використанні відкриття, винаходу чи пропозиції складу злочину не утворює.

Відповідальність за порушення авторських прав настає з шістнадцяти років.

За частиною 2 ст. 176 КК кваліфікується порушення авторських прав, вчинене повторно або яке заподіяло матеріальну шкоду у особливо великому розмірі. Згідно з приміткою до ст. 176 КК матеріальна шкода вважається завданою у великому розмірі, якщо вартість примірників незаконно відтворених чи розповсюджених творів, матеріальних носіїв комп'ютерних програм, баз даних, виконань фонограм і програм мовлення або сума доходу, отриманого в результаті незаконного опублікування, виконання, показу чи публічного оприлюднення творів, комп'ютерних програм, баз даних, виконань, фонограм, програм мовлення у сто і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян, а завданою в особливо великому розмірі — якщо їх вартість або сума доходу у тисячу і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

Особливо кваліфікованим визнається порушення авторського права, яке було вчинене посадовою особою щодо підлеглої особи (ч. 3 ст. 176 КК).

5.2.15. Порушення прав на об'єкти промислової власності

Стаття 41 Конституції України закріпила право кожної особи володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної,

творчої діяльності, а статтею 54 Конституції України громадянам гарантується свобода літературної, художньої, наукової і технічної творчості, захист інтелектуальної власності, їхніх авторських прав, моральних і матеріальних інтересів, що виникають у зв'язку з різними видами інтелектуальної діяльності.

Злочин, передбачений ст. 177 КК, посягає на ці конституційні права громадянина.

За ч. 1 ст. 177 КК, кваліфікується незаконне використання об'єктів промислової (виробничої) власності, якщо таке незаконне використання завдало шкоди власникові у великому розмірі (який у сто і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян - *примітка до ст. 177 КК*).

Вчинення діяння повторно чи заподіяння ним матеріальної шкоди у особливо великому розмірі, тобто на суму, яка у тисячу і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян (*примітка до ст. 177 КК*), кваліфікується за ч. 2 ст. 177 КК.

Предметами незаконного використання можуть бути винаходи, корисні моделі, зразки промислових виробів, інтегральні схеми, нові сорти рослин та інші об'єкти промислової власності.

Порушення прав на об'єкти промислової власності можуть бути необережними і умисними.

Відповідальними за порушення прав на використання об'єктів промислової власності можуть бути всі осудні особи, які досягли віку шістнадцяти років.

5.2.16. Пошкодження релігійних споруд чи культових будинків

Стаття 35 Конституції України гарантує всім можливість вільно і безперешкодно відправляти одноособово чи колективно релігійні культу і ритуальні обряди, вести релігійну діяльність.

Діяння, передбачене ст. 178 КК, руйнує цю конституційну можливість і є спеціальним видом умисного знищення чи пошкодження чужого майна (ст. 194 КК).

За статтею 178 КК кваліфікується зруйнування (тобто повне знищення, при якому вже неможливе ні використання ні поновлення) чи пошкодження у якійсь частині релігійної споруди чи культового будинку.

Предметом злочину можуть бути будь-які релігійні

споруди - церкви, монастирі, храми, костьоли, мечеті, синагоги, собори, або культові будинки - каплиці, молитовні будинки тощо.

Зруйнування чи пошкодження релігійних споруд чи культових будинків вчинюється умисно з антирелігійною метою. Необережне заподіяння такої шкоди за відповідних умов може кваліфікуватися за ст. 196 КК.

Відповідальність за зруйнування чи пошкодження релігійних споруд чи культових будинків настає з шістнадцяти років.

5.2.17. Незаконне утримування, осквернення або знищення релігійних святинь

Незаконне утримування, осквернення чи знищення релігійних святинь порушує конституційне право громадян України вільно і безперешкодно відправляти одноособово чи колективно релігійні культу і ритуальні обряди, вести релігійну діяльність (ст. 35 Конституції України).

За статтею 179 КК кваліфікується одне із зазначених у диспозиції ст. 179 КК діянь:

- незаконне утримування;
- осквернення (вчинення непристойних малюнків, на писів, обливання брудом тощо);
- знищення - підпалом, вибухом, полумкою, шматуванням тощо - релігійних святинь.

Спроба вчинити одне з таких діянь утворює замах на вчинення цього злочину і кваліфікується за ст. 15 і ст. 179 КК.

Знищення релігійних святинь є спеціальним видом знищення чужого майна (ст. 194 КК), і тому ст. 179 КК має перевагу перед загальною нормою ст. 194 КК.

Предметом утримання, осквернення чи знищення можуть бути будь-які релігійні святині - вівтарі, ікони, плащаниці, мощі.

Незаконне утримування, осквернення чи знищення релігійних святинь вчинюється умисно.

Необережні дії, що призвели до осквернення чи знищення релігійної святині, цього злочину не утворюють. Можлива відповідальність за ст. 196 КК.

Відповідальність за незаконне утримування, осквернення чи знищення релігійних святинь настає з шістнадцяти років.

5.2.18. Перешкоджання відправленню релігійного обряду

Конституція України надає всім громадянам України право на свободу світогляду і віросповідання, на свободу сповідувати будь-яку релігію або не сповідувати ніякої, безперешкодно відправляти одноособове чи колективно релігійні культи і ритуальні обряди, вести релігійну діяльність (ст. 35).

Злочин, передбачений ст. 180 КК України, посягає на ці права громадян.

Як перешкоджання відправленню релігійних обрядів кваліфікується вчинення дій, якими чиниться заборона або примус до припинення релігійних обрядів, богослужіння тощо.

За частиною 2 ст. 180 КК кваліфікується примушування священнослужителя до проведення релігійного обряду із застосуванням фізичного чи психічного насильства.

Злочин вчинюється умисно з метою вчинити перешкоду відправленню релігійного обряду.

Відповідальними є всі осудні особи, які досягли шістнадцятирічного віку.

5.2.19. Порушення недоторканності приватного життя

Стаття 32 Конституції України забороняє втручання у особисте і сімейне життя громадянина. Частина 2 цієї статті Конституції забороняє збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди.

Стаття 182 КК визнає приватне життя громадянина об'єктом кримінально-правової охорони і передбачає відповідальність за незаконне збирання будь-яким способом, зберігання, використання або поширення, розповсюдження конфіденційної інформації про особу у публічних виступах, у творі, що публічно демонструється, чи у засобах масової інформації.

Діяння, передбачене ст. 182 КК, вчинюється умисно, оскільки винна особа збирає, зберігає, використовує чи поширює конфіденційну інформацію про певну особу з конкретною метою, з метою певним чином використати таку інформацію.

Відповідальність за порушення недоторканності приватного життя настає з шістнадцяти років.

5.2.20. *Порушення права на отримання освіти*

Статтею 53 Конституції України передбачається право кожного громадянина на освіту.

Злочин, передбачений ст. 183 КК, посягає на це важливе конституційне право громадянина.

Склад злочину утворюють:

а) незаконна відмова у прийнятті до навчального закладу будь-якої форми власності (ч. 1 ст. 183 КК);

б) незаконна вимога оплати за навчання у державних чи комунальних навчальних закладах (ч. 2 ст. 183 КК).

Порушення права на отримання освіти вчинюється умисно.

Відповідальними за порушення права на отримання освіти є спеціальні суб'єкти - керівники навчальних закладів, які наділені повноваженнями видавати накази про зарахування до навчання.

5.2.21. *Порушення права на безоплатну медичну допомогу*

Конституцією України гарантується право на охорону здоров'я, медичну допомогу та медичне страхування (ч. 1 ст. 49). Держава створює умови для ефективного і доступного для всіх громадян медичного обслуговування.

У державних і комунальних закладах охорони здоров'я медична допомога надається безоплатно; існуюча мережа таких закладів не може бути скорочена (ч. 3 ст. 49 Конституції України).

Стаття 184 КК передбачає відповідальність за порушення конституційного права громадян на безоплатну медичну допомогу. Порушення цього права може виявитися у відмові від прийняття до лікувального закладу, у вимозі оплати лікування, ліків чи інших медичних послуг. Злочин визнається закінченим з моменту відмови у безоплатному лікуванні (ч. 1 ст. 184 КК) чи з моменту прийняття рішення про скорочення мережі державних або комунальних закладів охорони здоров'я, тобто закриття чи анулювання хоча б одного з них (ч. 2 ст. 184 КК).

Порушення права на безоплатну медичну допомогу є не відмова від надання медичної допомоги хворому взагалі, що передбачає стаття 139 КК, а вимога оплати лікування чи згода надати медичну допомогу лише за оплату.

Порушення права на безоплатну медичну допомогу вчинюється умисно, з метою примусити хворого оплатити надану йому медичну допомогу і отримати таку плату.

Відповідальними за порушення права на безоплатну медичну допомогу є лікарі, головні лікарі, завідуючі медичними установами, завідуючі відділеннями, лікарі та інші медичні працівники державних чи комунальних медичних закладів медичними установами, а за скорочення мережі державних чи комунальних закладів охорони здоров'я - посадові особи органів державної влади чи охорони здоров'я, які наділені повноваженнями приймати рішення про скорочення чи розширення мережі закладів охорони здоров'я.

5.3. Злочини проти народного здоров'я

Народне здоров'я як об'єкт злочинного посягання є сукупність суспільних відносин, що забезпечують фізіологічну безпеку людей.

На народне здоров'я посягають діяння, пов'язані з виробництвом, використанням та обігом фізіологічне небезпечних для вільного використання матеріалів, речовин, засобів. До таких належать: деякі відходи виробництва, наркотичні засоби, психотропні речовини, отруйні і сильнодіючі речовини, радіоактивне забруднені продукти харчування та деякі інші.

На народне здоров'я посягають діяння, передбачені статтями 138, 181, 314-317, 322-325, 327 КК України.

5.3.1. Посягання на здоров'я ЛЮАЄЙ під приводом релігійних обрядів

Конституцією України надається право кожному громадянину на свободу світогляду і віросповідання. Це право включає свободу сповідувати будь-яку релігію або не сповідувати ніякої, безперешкодно відправляти одноособово чи колективно релігійні культу і ритуальні обряди, вести релігійну діяльність (ст. 35 Конституції України).

Стаття 181 КК України встановлює кримінальну відповідальність за зловживання цим правом, за заподіяння шкоди здоров'ю громадян під приводом проповідання релігійних віровчень чи виконання релігійних обрядів або за статеvu розпусту. Діяння, передбачене ст. 181 КК

України, полягає в організації групи або в керівництві групою, яка під приводом виконання релігійних обрядів закликає до самогубства, кастрації (у скопців), мордування (у хлестів) чи до неупорядкованих статевих актів (наприклад, до «гуртового гріха» у деяких сектах).

За частиною 2 ст. 181 КК кваліфікується втягування у діяльність релігійної групи, де проповідуються релігійні віровчення, чи проводяться релігійні обряди, поєднані із заподіянням шкоди здоров'ю людей або зі статевою розпустою неповнолітніх.

Злочин вчинюється лише умисно.

Відповідальність за діяння, передбачене ст. 181 КК України, настає з шістнадцяти років.

6. КВАЛІФІКАЦІЯ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ВЛАСНОСТІ

6.1. Кваліфікація розкрадання 6.1.1.

Загальні засади кваліфікації розкрадань

Розкраданням у кримінальному праві називається корисливе, протиправне і неоплатне заволодіння чужим майном або іншими предметами з метою звернути їх у свою власність. Немає ніяких підстав вважати ознакою розкрадання вилучення майна у власника, оскільки така його властивість визначається заволодінням майна, яке без вилучення неможливе.

Суспільна сутність розкрадання полягає в тому, що злочинець ставить себе на місце власника. І якщо злочин не буде викрито, то злочинець володітиме і використовуватиме чуже майно як своє власне. Він може ним також і розпорядитися як власник. При вдалому для злочинця випадку він стає фактичним володарем майна і його фактичним власником, а право власності залишається у законного його власника. Останній не позбавляється права на своє майно, і тому він завжди може примусово (через суд) вимагати повернення йому його речі, а коли це вже неможливо, - відшкодувати йому збитки. Саме в цьому і полягає суспільна небезпечність розкрадань — вони позбавляють власника можливості володіти, користуватися і розпоряджатися своїм майном. Так по-

рушуються одні з головних суспільних відносин - відносини власності. При з'ясуванні суспільної сутності розкрадань необхідно розрізняти економічні відносини власності і право власності як їх юридичне закріплення, юридичне оформлення.

Суспільна сутність злочинів проти власності полягає в тому, що вони руйнують, пошкоджують або навіть і зовсім знищують економічні відносини власності, позбавляють власника можливості володіти, користуватися і розпоряджатися майном (грошми, цінними паперами тощо).

Головне в економічних відносинах власності - це належність певного майна (речі) конкретній особі. Належність майна закріплює панування власника над річчю (речами), що вимагає від усіх інших осіб додержуватися і не порушувати це панування, не заподіювати йому шкоди. Право власності лише юридичне закріплює цю суспільну належність речей і охороняє (захищає) її. Тому право власності як державно-правова форма закріплення економічних відносин власності злочином не пошкоджується. Злочини проти власності права власності не порушують, не руйнують і не знищують. Право власності не можна ні викрасти, ні знищити. Власник завжди має право вимагати повернення йому викраденого майна. Власник завжди має право на викрадене майно, тобто право власності завжди залишається у нього цілим і непошкодженим.

У постанові Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах за позовами про захист права приватної власності» від 22 грудня 1995 р. (п. 4) роз'яснюється, що згідно зі ст. 50 Закону України «Про власність» і ч. 3 ст. 145 Цивільного кодексу України власник у будь-якому випадку має право вимагати повернення (віндикації) свого майна з чужого незаконного володіння, а також належного йому майна, безоплатно набутого володарем, від особи, яка не мала права його відчужувати.¹

Отже, право власності злочином не руйнується, не знищується і не анулюється, тобто воно від злочину не страждає і шкода йому не заподіюється, а тому право

¹ П. 4 постанови Пленуму Верховного Суду України від 22 грудня 1995 року «Про судову практику у справах за позовами про захист права приватної власності» // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 440-441.

власності не є об'єктом посягання. Злочини проти власності руйнують, пошкоджують на час чи назавжди економічні відносини власності, які і є об'єктом посягання.

Безпосереднім об'єктом розкрадання є власність певної особи (фізичної чи юридичної). Для кваліфікації розкрадання треба визначити безпосередній об'єкт, оскільки дії особи, яка, звертаючи на свою користь майно, припускає, що воно може належати як громадянину, так і державній чи колективній організації, слід кваліфікувати як злочин проти приватної чи державної або колективної власності залежно від фактичної належності майна.¹

Якщо ж, помиляючись щодо фактичної належності майна, винний звернув на свою користь приватне майно, бажаючи викрасти державне чи колективне майно, маючи намір викрасти приватне майно, його дії кваліфікуються незалежно від того, чиє майно стало предметом злочину.

Належність певного майна тому чи іншому власникові на кваліфікацію розкрадання не впливає, оскільки законом (статті 185-198 КК) всі форми власності охороняються рівним чином - однаково.

Предметом розкрадання можуть бути:

1) майно, 2) гроші, 3) цінні папери, які вже перебувають у власності певної особи.

Предметом розкрадання може бути майно:

а) яке вже знаходилося у майнових фондах організації, установи чи підприємства, уже перейшло у власність особи на законних підставах чи фактично було в її володінні. Не може бути предметом розкрадання те майно (речі), яке ще не надійшло у фонди організації, а лише має бути їй передане (податок, мито тощо), або такі речі, які вже вибули з цих фондів на законних підставах;

б) передане організацією-власником для тимчасового користування посадовим особам або приватним особам для користування, перевезення, переробки, ремонту тощо;

в) вилучене з фондів організації чи іншої особи без законних підстав (викрадене, тому розкрадання викраденого теж є розкраданням);

П. 22 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності» від 25 грудня 1992 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України- С. 207.

г) вилучене з природного стану із застосуванням і за тратами праці, яке має грошову вартість та ціну (видобу те з надр, виготовлене, вирощене і т. ін.). Не можуть бути предметом розкрадання дикоростучі рослини та їхні плоди, не вилучені з природного стану корисні копалини, дикі тварини, птахи;

д) речі, які перебувають у приватній власності громадян і були передані на зберігання, для перевезення або іншої мети організації чи установі, яка несе за них матеріальну відповідальність.

Предметом шахрайства і вимагання може бути не тільки майно, а й право на нього (право вимагати виконання зобов'язань, документи, які дають право на отримання майна, тощо), а вимагання - і будь-які дії майнового характеру (передача майнових вигод або відмова від них, відмова від права на майно тощо).

Не можуть бути предметом розкрадання:

1) речі, які власник викинув через відсутність потреби в них, тобто речі, непотрібні (деякі відходи виробництва, не здатні задовольнити якусь потребу в них тощо), такі, що не мають ніякої економічної, господарської, культурної чи іншої цінності. Заволодіння такими речами розкраданням не визнається, оскільки воно не порушує відносин власності. Тут ми не торкаємося тієї точки зору, згідно з якою немає відходів виробництва, які б не могли бути використані (безвідходне виробництво), бо це питання не юридичне, а господарське, економічне;

2) документи, які не є цінними паперами, - квитанції, накладні, чеки, вимоги тощо. Викрадення такого документа може бути готуванням до розкрадання майна. За відповідних умов викрадення документа кваліфікується за ст. 357 КК;

3) речі, вилучені з цивільного обігу, - зброя, наркотики, радіоактивні матеріали, а також предмети, що містяться у могилі чи на могилі.

Викрадення цих предметів утворює самостійний злочин і кваліфікується за статтями 262, 297, 308 КК. Таким чином, предметом розкрадання може бути майно

П. 3 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності» від 25 грудня 1992 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України. - С. 200.

як сукупність речей, що мають матеріальну цінність, грошову оцінку (ціну) і перебувають у цивільному обігові, а також гроші та цінні папери.¹

Важливою ознакою об'єктивної сторони розкрадання є настання злочинних наслідків - зменшення майна власника і збагачення за його рахунок злодія, тобто обов'язковою об'єктивною ознакою розкрадання є заподіяння майнової шкоди власникові.

Об'єктивно розкрадання являє собою протиправне і неоплатне привласнення чужого майна. Ознака протиправності розкрадання свідчить про те, що винний не має ні дійсного, ні уявного права на заволодіння цим майном. Він усвідомлює при розкраданні, що це майно чуже, що воно йому не належить і він захоплює його протиправне.

Не можуть кваліфікуватися як розкрадання дії особи, яка має право на отримання певного майна, але порушує встановлений порядок його передачі - отримання. Не утворюють розкрадання і випадки помилки.

Наприклад, неправильно були кваліфіковані за ч. 2 ст. 185 КК дії З., засудженого за те, що він за попередньою змовою з С. викрав пиломатеріали на суму 766 крб., які відвіз собі на дачу.

Судова колегія Верховного Суду України, розглянувши справу, у своїй ухвалі від 16 травня 1985 р. зазначила, що суд не зібрав достатньо доказів того, що З. мав намір викрасти пиломатеріали. В ході попереднього слідства і в судовому засіданні З. послідовно твердив, що не знав, яким чином буде оформлено одержання пиломатеріалів, не знав їхньої вартості. Ще до початку робочого дня він приїхав до С. і в службовому кабінеті вручив йому 700 крб. для оплати зазначених матеріалів. У справі встановлено, що всі дії по одержанню і списанню пиломатеріалів проведено за вказівкою С., а З. лише придбав їх з порушенням встановленого порядку оплати, що не може свідчити про наявність у нього умислу на розкрадання їх за змовою з С. Інших доказів причетності З. до розкрадання зазначених матеріальних цінностей у справі немає. Отже в діях З. немає складу злочину.²

Заволодіння чужим майном визнається неоплатним,

¹ Докладніше про предмети злочину див.: *Коржанский Н. Й.* Предмет преступления.- Волгоград, 1976.

² Практика...-С. 69-79.

якщо воно не було оплачене зовсім або була оплачена лише його частина чи оплата була значно нижчою від його дійсної вартості. Коли була оплачена частина привласненого майна, то викраденою визнається неоплачена частина.

Неоплатним визнається привласнення і тоді, коли винна особа замінила майно на менш цінне з метою привласнити більш цінне майно. З неоплатністю розкрадання тісно пов'язана корислива мета цих злочинів.

Користю у кримінальному праві називається прагнення до матеріального надбання, бажання винного звернути майно у свою власність назавжди, без наміру колись повернути його власникові чи відшкодувати його вартість.

Корисливий мотив - обов'язкова ознака розкрадання. Без корисливості немає розкрадання. Корисливий мотив не виключається і тоді, коли викрадене майно передається іншим, третім особам, а також тоді, коли інші особи (при викраденні групою осіб) діяли за іншими спонуканнями.

Розкрадання вважається закінченим з моменту заподіяння майнової шкоди власникові, тобто з того моменту, коли власник втрачає можливість володіти, користуватися та розпоряджатися майном.

У постанові Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності» від 25 грудня 1992 р. (п. 6) зазначається, що крадіжка і грабіж вважаються закінченими з моменту, коли винна особа вилучила майно і має реальну можливість розпорядитися чи користуватися ним (заховати, передати іншим особам тощо).¹

Вимагання вважається закінченим з моменту пред'явлення вимоги, поєднаної з погрозою застосувати насильство, пошкодити чи знищити майно, незалежно від досягнення винною особою поставленої мети.²

Якщо розкрадання чиниться з території, що охороняється, то воно вважається закінченим з того моменту, коли викрадене майно було винесене за межі території, оскільки воно вже вилучене з володіння власника, і винна особа має реальну можливість ним скористатися чи розпорядитися (продати, віддати, поміняти і т. ін.).

Безпідставно, зокрема, були кваліфіковані дії О. і П.

¹ Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 200-201.

² Там само.- С. 201.

як закінчений злочин за ч. 2 ст. 191 КК. Вони були визнані винними у тому, що, працюючи операторами підприємства по забезпеченню нафтопродуктами, зловживаючи своїм посадовим становищем, за попередньою змовою з Ш., пізно ввечері викрали на території підприємства 120 л пального вартістю 12 400 крб., до сховища якого мали доступ у зв'язку з виконанням посадових обов'язків. Але, коли винесли шість каністр, були затримані працівниками міліції. Президія обласного суду, розглянувши справу, визнала кваліфікацію дій О. і П. неправильною і вказала, що двоє обвинувачених були затримані з викраденим на території підприємства, коли ще не дійшли до воріт прохідної. Отже вони не мали реальної можливості розпоряджатися вилученим паливом або користуватися ним. Згідно зі ст. 15 КК, якщо злочин не було доведено до кінця з причин, що не залежали від волі винного, такі дії кваліфікуються як замах на злочин. За таких обставин, як вказала президія, дії засуджених підлягають перекваліфікації з ч. 2 ст. 191 на ст. 15 і ч. 2 ст. 191 КК.¹

Доки можливість використати майно, розпорядитися ним не настала, суб'єкт не може вважати, що він уже виконав усі дії, необхідні для досягнення наслідків - збагатитися за рахунок чужого викраденого майна.

Якщо ці наслідки не настали за обставин, від винного не залежних, то його дії кваліфікуються як незакінчений замах за ч. 1 ст. 15 КК і відповідною статтею Особливої частини КК.

Розбій вважається закінченим з моменту нападу, поєднаного із застосуванням або з погрозою застосування насильства, небезпечного для життя чи здоров'я, незалежно від того, заволоділа винна особа майном потерпілого чи ні.²

Таким чином, у всіх випадках, крім розбою, розкрадання визнається закінченим за наявності двох умов:

1) заподіяння власникові майнової шкоди (майна немає, немає можливості його використовувати чи розпоряджатися ним);

¹ Постанова президії Хмельницького обласного суду від 14 січня 1994 р. у справі О. і П. // Практика... - С. 77-78.

² П. 8 постанови Пленуму Верховного Суду України від 25 грудня 1992 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 201.

2) незаконного збагачення винного за рахунок чужого (викраденого) майна.

Розкрадання можна визнати закінченим тоді, коли винний повністю реалізував свій намір - заволодіти чужим майном і привласнити його. Саме тоді він і має можливість розпорядитися ним чи використати його. Якщо винний не зміг здійснити свій намір з обставин, від нього не залежних, то його дії кваліфікуються як замах на розкрадання. Наприклад, за відсутності майна чи певної суми грошей або коли він не зміг подолати перешкод (відчинити двері, виламати ґрати, знайти сховище, відкрити сейф тощо), чи йому перешкодили здійснити намір інші особи (охоронці, власники і т. ін.).

Так, неправильно були кваліфіковані дії П. за ч. 4 ст. 185 КК. Органи попереднього слідства і суд визнали, що П. вчинив крадіжку державного майна у великих розмірах. Але їх висновки, що крадіжка була закінченою, не підтверджуються доказами у справі. Як зазначила президія обласного суду, матеріали справи свідчать, що П. був затриманий працівниками міліції, коли перебував у 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 визнати як закінчену крадіжку, на підставі цього президія обласного суду перекваліфікувала дії П. з ч. 4 ст. 185 КК на ст. 15 і ч. 3 ст. 185 КК як замах на крадіжку державного майна у значних розмірах з проникненням у приміщення.

Якщо особа вчинила замах на розкрадання і від закінчення злочину добровільно відмовилась, то вона не підлягає відповідальності за замах на розкрадання. Неправильно, зокрема, кваліфікував міський суд за ст. 15 і ч. 2 ст. 185 КК дії В., який намагався викрасти товари з магазину, але не зміг довести свій намір до кінця з не залежних від нього причин. На попередньому слідстві і в судовому засіданні В. пояснив, що дійсно мав намір вчинити цю крадіжку, але, дійшовши до прилавка, злякався відповідальності і вийшов з магазину. Суд визнав ці показання правдивими. Проте всупереч цьому у вирокі зазначено, що В. залишив магазин, не довівши злочину до кінця тому, що почув шум автомобіля, який наближався, і злякався, що його затримують. Такий висновок суду, як зазначила у своїй ухвалі судова колегія Верховного Суду

України, нічим не обґрунтований 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.

Таким чином, показання В. про те, що він добровільно відмовився від вчинення злочину, нічим не спростовані. Відповідно ж до ст. 17 КК особа, яка добровільно відмовилася від доведення злочину до кінця, підлягає кримінальній відповідальності тільки в тому разі, коли фактично вчинене нею містить склад іншого злочину. На підставі цього судова колегія Верховного Суду України вирок про засудження В. за замах на вчинення крадіжки скасувала і справу закрила за відсутністю у його діях складу злочину.¹

З урахуванням усіх розглянутих ознак розкрадання може бути визначене як протиправне, корисливе і неоплатне заволодіння чужим майном з метою звернути його у свою власність і стати його фактичним володарем, фактичним власником.

Поняття «розкрадання» є родове, що поєднує спільні ознаки цілої низки посягань на чужу власність: крадіжки, грабежу, розбою, шахрайства, привласнення тощо. Різні види розкрадань відрізняються способом їх вчинення. Способи розкрадань визначені кримінальним законом:

- 1) крадіжка - таємно (стаття 185 КК);
- 2) грабіж - відкрито та із застосуванням насильства (стаття 186 КК);
- 3) розбій - способом нападу (стаття 187 КК);
- 4) шахрайство - обманом (стаття 190 КК);
- 5) привласнення чи розтрата - способом зловживання довір'ям відносно чужого майна (стаття 191 КК);
- 6) вимагання - способом психічного насильства - погроз та шантажу (ст. 189 КК);
- 7) привласнення, розтрата - способом зловживання посадовими повноваженнями (ст. 191 КК).

Чинне кримінальне законодавство України передбачає кваліфікуючі ознаки, за наявності яких розкрадання визнається вчиненим за обтяжуючих обставин. Зазначені ознаки можна поділити на дві групи: 1) загальні, прита-

¹ Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 16 травня 1986 р. у справі В. // Практика... - С. 18-19.

манні всім розкраданням; 2) особливі, властиві тільки деяким, окремим способам розкрадань.

Загальними кваліфікуючими ознаками розкрадань є:

- а) повторність;
- б) вчинення розкрадання за попередньою змовою групою осіб;
- в) у великих розмірах;
- г) вчинення розкрадання у особливо великих розмірах, або
- д) організованою групою.

Особливими чи спеціальними кваліфікуючими ознаками розкрадання є вчинення їх:

- а) з проникненням у житло, приміщення чи інше сховище - ч. 3 ст. 185, ч. 3 ст. 186 та ч. 3 ст. 187 КК;
- б) із застосуванням насильства - ч. 2 ст. 186, ч. 1 ст. 187, ч. 3 ст. 189 КК;
- в) розкрадання, поєднане із заподіянням тяжких тілесних ушкоджень - ч. 4 ст. 187, ч. 4 ст. 189 КК;
- г) розкрадання, яке завдало великої шкоди потерпілому,- ч. 3 ст. 185, ч. 3 ст. 186, ч. 2 ст. 189, ч. 2 ст. 190 КК;
- д) розкрадання в особливо великих розмірах - ч. 5 ст. 185, ч. 5 ст. 186, ч. 4 ст. 187, ч. 4 ст. 189, ч. 4 ст. 190, ч. 5 ст. 191 КК;
- е) розкрадання, вчинене організованою групою,- ч. 5 ст. 185, ч. 5 ст. 186, ч. 4 ст. 187, ч. 4 ст. 189, ч. 5 ст. 191, ч. 4 ст. 189 КК.

Повторність як кваліфікуюча ознака розкрадання передбачена частинами 2 статей 185-187, 189, 190, ч. 3 ст. 191 КК.

Поняття повторності наводиться у примітці 1 до ст. 185 КК. Розкрадання, вчинене способом крадіжки (ст. 185 КК), грабежу (ст. 186 КК), розтрати, привласнення чи зловживання посадовим повноваженням (ст. 191 КК), та шахрайство (ст. 190 КК) визнаються вчиненими повторно, якщо їм передувало вчинення цією особою будь-якого з цих злочинів або злочинів, передбачених статтями 187, 262 КК.

Згідно із законом розкрадання визнається повторним:

- 1) у випадках закінченого попереднього злочину, готування до нього чи замаху на нього;
- 2) як тоді, коли винна особа була виконавцем попереднього злочину, так і тоді, коли вона брала у ньому участь у ролі пособника, підмовника чи організатора;

3) незалежно від того, чи була особа притягнута до відповідальності за попередній злочин, чи була вона за нього засуджена, чи відбувала за нього покарання і чи відбула його.

Розкрадання визнається повторним незалежно від того, від різних чи від одного власника вилучалося майно (гроші), крім випадків, коли розкрадання було продовжуваним.

Продовжуваним розкраданням визнається неодноразове незаконне безоплатне вилучення чужого майна, що складається з кількох тотожних злочинних дій, які мають загальну мету - незаконне заволодіння майном, охоплюються єдиним умислом винного і становлять у своїй сукупності один злочин.¹

Повторність розбою має особливості. Розбій (ст. 187 КК) вважається повторним тільки тоді, коли йому передувало вчинення такого самого злочину (передбаченого ст. 187 КК) чи бандитизму (ст. 257 КК).

Не утворюють повторності:

1) розкрадання, щодо якого закінчилися строки давності (статті 49 і 80 КК) чи за яке судимість знято або погашено (ст. 88 КК);

2) продовжуване розкрадання, яке утворюють кілька тотожних дій, поєднаних єдиним умислом;

3) замах на розкрадання з наступною добровільною відмовою від закінчення злочину (ст. 17 КК);

4) повторення раніше невдалої спроби викрасти те саме майно чи ту саму річ.

Як вчинене за попередньою змовою групою осіб розкрадання кваліфікується тоді, коли у його вчиненні брали участь двоє або більше осіб, які заздалегідь, до початку розкрадання чи під час нього, домовилися вчинити його спільно. Крадіжка, грабїж, розбій, шахрайство і вимагання кваліфікуються як вчинені за попередньою змовою групою осіб тоді, коли у вчиненні відповідного злочину брали участь за домовленістю як співвиконавці дві і більше особи.²

¹ П. 6 постанови Пленуму Верховного Суду України від 25 вересня 1981 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України-С. 150-151.

² П. 25 постанови Пленуму Верховного Суду України від 25 грудня 1992 р. «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності».- Там само- С. 208-209.

Розкрадання не може кваліфікуватися як вчинене за попередньою змовою групою осіб, якщо розкрадання було вчинене безпосередньо однією особою, а інші були підмовниками чи пособниками. Неправильно, зокрема, були кваліфіковані дії М-кова за ч. 2 ст. 185 КК, а дії М.- за ст. 27 та ч. 2 ст. 185 КК. Вони були засуджені за крадіжку державного майна за попередньою змовою. Водій автомашини М-ков на прохання М. продав йому 400 л бензину під час його перевезення з нафтобази до радгоспу. Як свідчать матеріали, і суд визнав це встановленим, що бензин вкрав М-ков, а М. безпосередньої участі у злочині не брав, він лише підмовив М-кова вчинити крадіжку і купив у нього цей бензин. Президія обласного суду, розглянувши цю справу, зазначила, що під розкраданням, вчиненим за попередньою змовою групою осіб, розуміється таке розкрадання, в якому брали участь двоє або більше осіб, які заздалегідь домовилися про це. Оскільки М. безпосередньої участі у злочині не брав, його дії і дії М-кова не можуть кваліфікуватися як крадіжка державного майна, вчинена за попередньою змовою групою осіб.

На підставі наведеного президія обласного суду вирок змінила і кваліфікувала дії М-кова як крадіжку державного майна у значних розмірах за ч. 1 ст. 185 КК, а дії М.- як підмову до вчинення зазначеного злочину за ч. 4 ст. 27 і ч. 1 ст. 185 КК.¹

Вчинення розкрадання за попередньою змовою групою осіб характеризується двома головними ознаками:

1) вчинення розкрадання групою, що складається не менше як з двох осіб, які безпосередньо брали участь у цьому злочині. Співучасть у розкраданні, яке було вчинене одним виконавцем злочину, не утворює групи. Для визнання групи в даному випадку не потрібно доводити її стійкість, міцну згуртованість та особливу організованість.

Розкрадання кваліфікується як вчинене групою осіб незалежно від того, що інші учасники злочину на підставі ст. 22 чи ст. 19 КК не підлягають кримінальній відповідальності, незалежно від притягнення до такої відповідальності інших членів групи;

2) наявність попереднього, досягнутого до початку

¹ Постанова президії Луганського обласного суду від 12 вересня 1984 р. у справі М-кова і М. // Практика...- С. 24.

розкрадання чи під час його вчинення зговору між членами групи про вчинення розкрадання.

За наявності сукупності цих двох ознак розкрадання кваліфікується як вчинене за попередньою змовою групою осіб за статтями 185, 190, ч. 3 ст. 191 КК без застосування ст. 27 КК.

Згідно з приміткою 2 до ст. 185 КК розкрадання визнається вчиненим у значних розмірах і вважається таким, що завдало значної майнової шкоди, якщо воно вчинене однією особою чи групою осіб на суму від ста до двохсот п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, встановлених законодавством України.

Приміткою 3 до ст. 185 КК великим розміром викрадання чужого майна визнається сума, яка у двісті п'ятдесят і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

Для визначення розміру розкрадання застосовують державні роздрібні ціни, а за їх відсутності - ціни на аналогічні товари.

Крім вартості викраденого майна, враховуються також вага, обсяг, кількість викраденого та значущість його для власника. Але вирішальною є грошова вартість викраденого майна, оскільки в ній відбиваються і всі інші ознаки.

У справах про розкрадання державного майна, коли заподіяні матеріальні збитки стягуються у кратному обчисленні (наприклад, при розкраданні м'яса та м'ясопродуктів), дії винних за ознакою значного, великого або особливо великого розміру розкрадання у всіх випадках кваліфікуються, виходячи з вартості викраденого, яка визначається залежно від виду продукції за роздрібними, закупівельними або іншими державними цінами.¹

Вартість викраденого майна, визначена із застосуванням коефіцієнта, має враховуватися як при обчисленні розміру матеріальних збитків, так і при кваліфікації злочину.

У тих випадках, коли збитки заподіюються розкраданням або нестачею м'яса, молока, м'ясних і молочних продуктів, розмір сум, що підлягають стягненню на відшкодування збитків, визначається за державними роз-

¹ П. 9 постанови Пленуму Верховного Суду України від 25 вересня 1981 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.-С. 152.

дрібними цінами на ці товари із застосуванням коефіцієнтів: м'ясо і м'ясні продукти - 3, молоко і молочні продукти - 2,5. Кваліфікуючи дії осіб, винних у розкраданні або втраті м'яса, молока, м'ясних і молочних продуктів, необхідно виходити з одноразової вартості викраденого або втраченого майна.¹ Вартість викраденої продукції і товарів на підприємствах громадського харчування і в комісійній торгівлі визначається за цінами, встановленими для реалізації цієї продукції і товарів.

У тих випадках, коли роздрібні ціни нижчі за оптові, для визначення розміру розкрадання застосовують оптові ціни незалежно від того, майно викрадене в організації, які займаються роздрібною торгівлею, чи в інших організаціях.

Якщо немає роздрібних цін на викрадене майно і не можна визначити його вартість за порядком, передбаченим Державним комітетом по цінах (тепер - Державна інспекція з контролю за цінами Мініекономіки України), то вартість викраденого встановлюють експерти.

При викраденні майна та інших цінностей, відносно яких законодавством встановлено особливий порядок визначення розміру заподіяної шкоди (дорогоцінні метали, каміння тощо), вартість викраденого визначається за цим порядком. Кваліфікація розкрадання при цьому проводиться, виходячи з однократної вартості викраденого, без урахування додаткових коефіцієнтів.

При кваліфікації викрадень іноземної валюти, платіжних документів, фондових цінностей в іноземній валюті їхню вартість визначають за курсом Держбанку на день вчинення злочину, а розмір відшкодування заподіяних злочином збитків - за відповідними цінами на час вирішення справи в суді.

При розкраданні з контейнерів товарів, на які є роздрібна ціна, їхню вартість визначають за цими цінами, а вартість майна громадян - виходячи з ціни, яка була зазначена в товарних документах при відправленні вантажу.

¹ Пункти 10 і 11 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами України законодавства в справах про розкрадання продовольчих товарів, їх втрату і псування в системі державної торгівлі та споживчої кооперації» від 24 червня 1983 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.-С. 157-158.

Вартість сільськогосподарської продукції визначається за середньоринковими цінами, що існували на день розкрадання.

Розмір шкоди, заподіяної розкраданням квитків до театрів, сплачених талонів єдиного державного фонду на паливні та мастильні матеріали, одноразових проїзних автобусних чи тролейбусних квитків, визначається за їхньою номінальною вартістю, і такі дії кваліфікуються як закінчений злочин.

При визначенні розміру викраденого враховується:

- 1) все майно, викрадене з одного і того ж місця, одним і тим же способом;
- 2) все майно, викрадене групою осіб, незалежно від частки кожного із співучасників;
- 3) все майно (та гроші), використане, реалізоване чи повернуте.

У тих випадках, коли умисел винного був спрямований на викрадення у великому розмірі, але фактично розкрадання було вчинене лише на незначну суму, дії винного кваліфікуються як замах на розкрадання у великому розмірі за ст. 15 і відповідною частиною статей Особливої частини (ч. 4 ст. 185, ч. 4 ст. 186, ч. 3 ст. 189 або ч. 3 ст. 190, ч. 4 ст. 191 КК).

У разі вчинення винною особою кількох злочинів проти власності, одні з яких були закінченими, а інші - ні, незакінчені злочини кваліфікують окремо з посиланням на відповідну частину ст. 15 КК.¹

Вартість викраденого майна має бути повністю обґрунтована і доведена. За вину може бути поставлена лише така сума викраденого, яка не викликає ніяких сумнівів і доведена всіма доказами у справі.

Неправильно, зокрема, були кваліфіковані за ч. 4, ст. 185 КК дії П. Він був засуджений за те, що проник до магазину і викрав звідти матеріальні цінності та гроші на суму 5133 крб. У стадії розслідування і в суді П. пояснив, що відразу після вчинення злочину його було затримано і все викрадене майно на суму 1343 крб. (грошей, за словами підсудного, він не викрадав) у нього було вилучене. У викраденні цінностей саме на таку суму П. визнав себе винним. Ці пояснення засудженого

¹ Постанова президії Дніпропетровського обласного суду від 12 жовтня 1988 р. у справі Ч. // Практика... - С. 64.

об'єктивно підтверджуються описом вилученого у нього майна та рапортом працівника міліції, який безпосередньо затримав П. з викраденим майном. Під час обшуку П. і його квартири ніяких інших викрадених речей чи грошей не знайдено. Висновок суду, що П. викрав матеріальні цінності на значно більшу суму, а саме на 5133 крб., цілком побудований на даних інвентаризації матеріальних цінностей, згідно з якою саме на таку суму в магазині виявлено нестачу. Проте наявність нестачі сама по собі не свідчить, що вона виникла у зв'язку із злочинними діями винного. Як вказала судова колегія Верховного Суду України, за таких обставин необхідно визнати, що П. викрав з магазину матеріальні цінності на суму 1343 крб., а тому його дії належить кваліфікувати не за ч. 4 а за ч. 3 ст. 185 КК.¹

У тих же випадках, коли винна особа мала намір викрасти певну суму грошей чи майна на певну суму, а фактично викрала більше, то її дії кваліфікуються, виходячи з тієї суми, яку фактично було викрадено.

Правильно, зокрема, були кваліфіковані за ч. 5 ст. 185 КК дії Т. Його було засуджено за те, що він вночі, зламавши замок, проник до магазину і викрав грошову виручку в сумі 10 528 крб. У поданій на вирок суду касаційній скарзі засуджений просив перекваліфікувати його дії зі ч. 5 ст. 185 КК на ч. 3 ст. 185 КК, виходячи з того, що, проникаючи до магазину, мав намір викрасти одноденну виручку, тобто 500-700 крб., але, знайшовши більшу суму, грошей не перелічував.

Судова колегія Верховного Суду України не знайшла підстав для задоволення скарги, а тому його дії за ч. 5 ст. 185 КК кваліфіковано правильно.²

Таке рішення судової колегії Верховного Суду України є правильним, оскільки винність особи, яка вчинила злочин, визначається її психічним ставленням до злочину не взагалі, а лише під час і саме в момент вчинення злочинних дій. Тому вирішальне значення мають не думки, міркування чи наміри, які були у особи напередодні, а ті, які вона мала під час вчинення злочину. В даному

¹ Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 28 січня 1992 р. у справі П. // *Практика...* - С. 65-66.

² Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 13 березня 1986 р. у справі Т.- *Там само* - С. 71-72.

випадку Т. заздалегідь, до вчинення злочину, мав намір викрасти одноденну виручку (500-700 крб.). Але коли він відчинив шафу, де були сховані гроші, і побачив, що там лежить значно більше грошей, у нього негайно намір змінився, і він захопив їх усі - 10 528 крб. Отже у момент викрадення грошей Т. вже мав намір викрасти саме цю суму, про що свідчить і те, що він грошей не перелічував. Якби у нього був інший намір, то він діяв би інакше. Тому за викрадення цієї суми він і повинен відповідати, а значить, його дії правильно кваліфіковано за ч. 5 ст. 185 КК.

Згідно з приміткою 4 до ст. 185 КК розкрадання чужого майна визнається вчиненим в особливо великих розмірах, якщо воно вчинене однією особою чи групою осіб на суму, яка у шістсот і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян, встановлений законодавством України.

При визначенні особливо великого розміру розкрадання враховуються:

- 1) усі розкрадання, вчинені винним, незалежно від місця, способу, форми і часу вчинення злочинів;
- 2) уся вартість викраденого групою осіб незалежно від частки, отриманої кожним співучасником (вирішальним є не розмір прибутку кожного злодія, а розмір майнової шкоди, заподіяної власникові внаслідок їх спільних дій).

Разом з тим при вчиненні викрадення в особливо великих розмірах групою осіб дії окремого співучасника кваліфікуються за ч. 5 ст. 185 КК тільки в тому разі, якщо ця особа брала безпосередню участь у викраденні чи допомагала в цьому іншим співучасникам.

До загальної суми викраденого не зараховують вартість викраденого в результаті злочинів:

- 1) за які особа вже була засуджена чи щодо яких минули строки давності притягнення до кримінальної відповідальності (ст. 49 КК);
- 2) які були вчинені одним із співучасників самостійно, незалежно від інших.

У тих випадках, коли умисел винного був спрямований на викрадення в особливо великих розмірах, але з незалежних від нього причин він не зміг досягти цих наслідків, його дії кваліфікуються як замах на викрадення майна в особливо великих розмірах за ст. 15 і статтею КК, яка передбачає відповідальність за викрадення чужого майна таким способом.

Згідно зі ст. 28 КК розкрадання визнається вчиненим за попередньою змовою групою осіб, якщо його спільно вчинили декілька осіб (дві або більше), які заздалегідь, тобто до початку злочину, домовилися про спільне його вчинення (ч. 2 ст. 28 КК).

Розкрадання визнається вчиненим організованою групою, якщо в його готуванні або вчиненні брали участь декілька осіб (три і більше), які попередньо зорганізувалися у стійке об'єднання для вчинення цього та іншого (інших) злочинів, об'єднаних єдиним планом з розподілом функцій учасників групи, спрямованих на досягнення цього плану, відомого всім учасникам групи (ч. 3 ст. 28 КК).

Розкрадання визнається вчиненим злочинною організацією, якщо воно скоєне стійким ієрархічним об'єднанням декількох осіб (три і більше), члени якого або структурні частини якого за попередньою змовою зорганізувалися для спільної діяльності з метою безпосереднього вчинення тяжких або особливо тяжких злочинів учасниками цієї організації, або керівництва чи координації злочинної діяльності інших осіб, або забезпечення функціонування як самої злочинної організації, так і інших злочинних груп (ч. 4 ст. 28 КК).

Розкрадання чужого майна, вчинене за попередньою змовою групою осіб, кваліфікується за частинами 2 статей 185-190 та ч. 3 ст. 191 КК, а розкрадання чужого майна, вчинене організованою групою, - за частинами 5 статей 185, 186, ч. 4 ст. 190 і ч. 5 ст. 191 КК.

Найбільше значення для кваліфікації розкрадання має спосіб його вчинення як найважливіша його ознака. Залежно від способу розкрадання закон диференціює кримінальну відповідальність за різні види цих злочинів.

6.2. Кваліфікація крадіжки

Найпоширенішим способом розкрадання є крадіжка. Основна її ознака — це таємний спосіб викрадення чужого майна.

Таємно - значить непомітно для:

1) власника, володаря або охоронця - за їх відсутності чи в їх присутності, але коли вони не помічають чи не усвідомлюють факту розкрадання (внаслідок різних особливих обставин);

2) третіх осіб (сторонніх), які не помічають викрадення або не усвідомлюють сутності того, що відбувається.

Розкрадання визнається таємним, коли воно спостерігається і усвідомлюється співучасниками та особами, причетними до цього злочину.

Найбільшу складність становить визначення того, таємний чи відкритий характер має розкрадання чужого майна в тих випадках, коли воно вчиняється в присутності сторонніх осіб (які не є ні матеріально відповідальними особами, ні охоронцями майна, ні особами, що використовують його для роботи тощо). Такі розкрадання трапляються на багатьох виробництвах - кондитерської, горілчаної, м'ясо-молочної промисловості і т. ін. - у присутності співробітників, які бачать і усвідомлюють факт викрадення, що розуміє і винна особа.

За таких обставин розкрадання визнається таємним чи відкритим залежно від оцінки винним ставлення присутніх до його поведінки. Якщо винний вважає або безсумнівно знає, що присутні при цьому схвалюють його дії чи принаймні байдуже ставляться до них, то розкрадання визнається таємним. Якщо ж винна особа не знає, як оцінюють присутні його дії, а тим більше коли знає, що присутні не схвалюють їх, і все ж таки чинить викрадення, то воно визнається відкритим.

Розкрадання визнається таємним і тоді, коли воно вчиняється в присутності будь-яких осіб, які не усвідомлюють факт викрадення через малолітність (діти 5-6-літнього віку), хворобу або у зв'язку з іншими особливими обставинами. Як зазначив Пленум Верховного Суду України, при відмежуванні крадіжки від грабежу належить виходити зі спрямованості умислу винної особи і даних про те, чи усвідомлювали потерпілий або інші особи характер вчинюваних винним дій. У зв'язку з цим викрадення належить кваліфікувати як крадіжку не лише тоді, коли воно вчинюється за відсутності потерпілого чи інших осіб, а й тоді, коли воно відбувається в їх присутності за умови, що винна особа не знає про це чи вважає, що робить це непомітно для них, а також тоді, коли потерпілий чи інші особи не усвідомлюють факту протиправного вилучення майна.¹

П. 5 постанови Пленуму Верховного Суду України від 25 грудня 1992 р. //Збірник постанов Верховного Суду України-С. 200.

Вирішальним для розмежування таємного і відкритого розкрадання є суб'єктивний чинник - думка, міркування винної особи, її оцінка сприйняття присутніми його дій. Тому, якщо винний сумлінно помилявся, вважаючи, що вчинене ним розкрадання або ніхто не спостерігає, або ті, хто спостерігають його дії, не розуміють того, що дійсно відбувається, тобто не усвідомлюють факту розкрадання, то воно визнається таємним. Розкрадання визнається таємним навіть тоді, коли в дійсності дії винного хтось спостерігав і розумів - вчинюється розкрадання. І навпаки, якщо розкрадання ніхто не бачив, але винний через якісь особливі обставини вважав, що його дії хтось спостерігає, тобто розумів, що він вчиняє розкрадання у присутності сторонніх осіб, яких він не знає і не знає їхньої оцінки своїх дій, то в таких випадках розкрадання визнається відкритим.

Наприклад, П., працюючи в нічну зміну, зайшов до сушильної комори рибозаводу і став викрадати в'ялену рибу. Коли П. склав у мішок близько 40 кг риби, то побачив, що одна з дверей комори почала повільно відчинятися. В коморі світло було слабке, і П. здалося, що до комори заходять робітники іншої зміни. Щоб його не затримали, П. схопив мішок з рибою і втік. Потім слідчому і в суді П. стверджував, що викрав лише 40 кг риби, бо прийшли на роботу робітники іншої зміни, помітили його, і він змушений був тікати. У справі було доведено, що в той час, коли П. викрадав рибу, до комори ніхто не заходив і його там ніхто не бачив. Районний суд засудив П. за грабіж за ч. 1 ст. 186 КК, кваліфікуючи його дії як відкрите розкрадання.

Таке рішення треба визнати правильним, оскільки головне у злочині - це лиха воля, злочинна рішучість вчинити зло, тобто суб'єктивний фактор дії. Саме тому кримінальна відповідальність ґрунтується на суб'єктивних підставах, а об'єктивна осудність виключається законодавством у демократичному суспільстві.

З усього наведеного можна зробити висновок: головна різниця між таємним і відкритим розкраданням полягає в тому, що при відкритому розкраданні винний Долає істотну психічну перешкоду, психічний бар'єр, Докладає значних вольових зусиль для того, щоб їх подолати, розуміючи, що його дії усвідомлюють, розуміють і осуджують присутні при цьому особи (власники,

володарі, охоронці, сторонні). Така психічна перешкода, бар'єр виникає і тоді, коли в дійсності факту розкрадання ніхто не бачить, не спостерігає, але винний, сумлінно помиляючись, вважає, що його бачать, спостерігають і щомиті можуть затримати, покликати міліцію тощо. У тих випадках, коли під час розкрадання такої психічної перешкоди не виникає, воно повинно визнаватись таємним.

Отже, таємним визнається розкрадання, при вчиненні якого винний не зустрічає ніяких психічних перешкод, бо впевнений у тому, що його дії ніхто не спостерігає, не бачить, не усвідомлює факту розкрадання, а присутні при цьому сторонні особи не осуджують його дії або ставляться до них байдуже.

Крім загальних кваліфікуючих ознак (повторність, вчинення розкрадання групою осіб, організованою групою, у великих чи особливо великих розмірах), крадіжка визнається кваліфікованою, якщо вона була вчинена з проникненням у житло, інше приміщення чи сховище (ч. 3 ст. 185 КК).

Проникнення - це термін не технічний, а юридичний. Головне в ньому не фізичне пересування чи перебування, не фізичний рух, а його юридичний зміст - за дозволом чи без нього особа перебувала в приміщенні, сховищі чи житлі; легально чи нелегально вона увійшла, до приміщення, сховища чи житла. Проникнення можна визначити як протиправне, недозволене вторгнення до приміщення, сховища чи житла з метою вчинити крадіжку, грабіж чи розбій. Воно може здійснюватися як таємно, так і відкрито, як з подоланням перешкод або опору людей, так і безперешкодно, а також з допомогою різних засобів, які дають можливість винній особі викрадати майно з житла, іншого приміщення чи сховища без входження до них.¹

Проникнення - це вторгнення нелегально, без дозволу, поза волею посадових чи матеріально відповідальних осіб або мешканців, присутніх або відсутніх у приміщенні, сховищі, житловому будинку чи квартирі. Проникнути в житло, інше приміщення, сховище винний може способом:

¹ П. 30 постанови Пленуму Верховного Суду України від 25 грудня 1992 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.-С. 120-121.

а) усунення перешкод (запорів, замків, загороди, охорони тощо); б) подолання опору людей; в) обману; г) використання зручних обставин (якщо приміщення, сховище чи житло залишені незачиненими, без охорони тощо).

Викрадення не може кваліфікуватися як вчинене з проникненням у житло, інше приміщення чи сховище, якщо винна особа була допущена туди уповноваженою особою або особою, яка мешкала там, або опинилася там з їхнього дозволу, на їх запрошення, або якщо винний мав право туди увійти. Тому, зокрема, викрадення товарів з магазину під час його роботи не може кваліфікуватися як вчинене з проникненням у приміщення, оскільки за таких обставин немає проникнення.

Не можуть вважатися такими, що проникли в приміщення чи сховище, ті особи, які в цих приміщеннях працюють (сторожі, підсобні робітники, вантажники), якщо вони вчинили викрадення під час роботи.

Не може бути кваліфікуючою ознакою «проникнення у житло» в діях особи, яка проживала з потерпілим в одній квартирі. Таку помилку зробив районний суд у справі Б., засудивши його за ч. 3 ст. 185 КК. Його було визнано винним у тому, що, заволодівши ключем від квартири своєї матері, він викрав у неї 7800 крб. Того ж дня Б. було затримано, гроші у нього вилучені і повернуті матері.

Президія обласного суду визнала таку кваліфікацію дій Б. неправильною і зазначила, що Б. був членом сім'ї матері, постійно жив у її квартирі. Тому висновок органів попереднього слідства і суду про те, що Б. протиправно проник у квартиру, де проживав, є неправильним і суперечить змісту ч. 3 ст. 185 КК. У зв'язку з цим президія обласного суду дії Б. перекваліфікувала з ч. 3 на ч. 2 ст. 185 КК за ознакою заподіяння потерпілому значної шкоди.¹

Проникнення у житло, інше приміщення чи сховище є кваліфікуючою ознакою не саме по собі, а лише за наявності мети - викрасти майно чи гроші. Причому треба довести, що цю мету винний мав, уже проникаючи в житло, інше приміщення чи сховище. Якщо ж така мета виникла у винного вже під час перебування в приміщенні, сховищі чи житлі, куди він увійшов легально, за дозволом чи на запрошення, то його дії не мають такої квалі-

¹ Постанова президії Донецького обласного суду від 15 березня 1989 р. у справі Б. // Практика...- С. 76-77.

фікуючої ознаки. У тих випадках, коли винний потрапив у приміщення, сховище чи житло з відповідного дозволу, використавши для цього дійсний чи вигаданий привід з метою викрасти майно чи заволодіти ним, його дії кваліфікуються як вчинені з проникненням у житло, інше приміщення чи сховище.¹

Житло - це приміщення, призначене для постійного чи тимчасового проживання людей (приватний будинок, квартира, кімната у готелі, дача, садовий будинок тощо), а також ті складові його частини, що їх використовують для відпочинку, зберігання майна або задоволення інших потреб людини (балкони, веранди, комори тощо).

Не можуть визнаватися житлом приміщення, не призначені і не пристосовані для постійного чи тимчасового проживання (відокремлені від житлових будинків погребі, гаражі, інші будівлі господарського призначення).

Приміщенням визнається будова, споруда, призначена для розміщення там людей чи матеріальних цінностей. Воно може бути постійне і тимчасове, стаціонарне і пересувне.

Сховище - це відведена для постійного чи тимчасового зберігання матеріальних цінностей ділянка території, обладнана огорожею чи технічними засобами або забезпечена іншою охороною (пересувні автолавки, рефрижератори, контейнери і т. ін.).

До сховищ не належать ділянки території, які використовують не для зберігання, а, наприклад, для вирощування якої-небудь продукції (городини, сади, баштани, ставки тощо). Безпідставно, зокрема, були кваліфіковані за ч. 3 ст. 185 КК дії К. як вчинені з проникненням у приміщення. К. був визнаний винним у тому, що вночі за попередньою змовою з іншою особою проник до теплиці радгоспу, звідки викрав 110 кг огірків на суму 60 500 крб.

Судова колегія у кримінальних справах Верховного Суду України визнала таку кваліфікацію дій К. неправильною і вказала, що теплиця за своїм призначенням є виробничою ділянкою, яка створена не для зберігання

П. 30 постанови Пленуму Верховного Суду України від 25 грудня 1992 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України-С. 210-211.

² Там само. -С. 211.

матеріальних цінностей, а для вирощування городніх культур, і тому її не можна визнати іншим приміщенням чи сховищем. Отже дії К. треба кваліфікувати за ч.2ст. 185КК.¹

Не були також визнані сховищем монетоприймачі телефонів-автоматів. С. було засуджено за ч. 3 ст. 185 КК. Він був визнаний винним у тому, що за попередньою змовою з О. викрав з трьох телефонів-автоматів три ска-рбнички з розмінною монетою на суму 260 крб. Як свідчать матеріали справи, С. разом з О. викрали гроші з трьох телефонів-автоматів, що знаходилися у кабінах, які на ніч не замикались і ніким не охоронялись, тобто не є таким сховищем. Тому дії С. неправильно кваліфіковані як викрадення державного майна з проникненням у сховище.²

Якщо викрадення було вчинене з проникненням у житло, інше приміщення чи сховище за попередньою змовою групою осіб, то дії винних кваліфікуються за частиною 3 ст. 185 КК. Кваліфікувати такі дії ще й за частиною 2 цієї статті не потрібно. Але за вину мають бути поставлені всі кваліфікуючі ознаки злочину.

У тих випадках, коли розкрадання з проникненням у житло, інше приміщення чи сховище було вчинене за попередньою змовою з особою, яка охороняла це майно, дії обох винних кваліфікуються за ч. 3 ст. 185 КК.

Крадіжка визнається кваліфікованою і в тих випадках, коли цим потерпілому було заподіяно значної шкоди (ч. 3 ст. 185 КК). Для визначення розміру шкоди враховуються: а) вартість краденого на час вчинення злочину; б) кількість викраденого майна; в) значущість майна для потерпілого; г) матеріальне становище потерпілого; д) наявність у потерпілого утриманців та інші обставини.

Критерії, що не мають матеріального змісту (дефіцитність викраденого, престижність володіння певним майном), при визначенні розміру викраденого до уваги не беруться. Розмір заподіяних потерпілому збитків визначається, виходячи з вартості майна на момент вчинення злочину за державними роздрібними (закупівельними)

¹ Ухвала судової колегії в кримінальних справах Верховного Суду України від 17 березня 1994 р. // Практика...- С. 68-69.

Постанова президії Кримського обласного суду від 6 червня 1986 р. у справі С.- Там само.- С. 63.

цінами. Це стосується і тих випадків, коли вилучені у потерпілого предмети були створені ним, вирощені чи добуті на законних підставах. Якщо потерпілий придбав майно за ринковими чи комісійними цінами, вартість повинна визначатися виходячи з цих цін на час вчинення злочину.¹

6.3. Кваліфікація грабежу

Розкрадання визнається вчиненим відкрито (грабіж), якщо його бачать, усвідомлюють і розуміють власники, володарі, охоронці, а також сторонні особи, які, на думку винного, не схвалюють його дій.

Вирішальне значення для визнання розкрадання відкритим має суб'єктивне переконання винного. Якщо він впевнений, що діє таємно (сумлінно помиляючись), то хоч би в дійсності його дії і спостерігались кимсь, розкрадання не може бути визнане відкритим. Розкрадання визнається відкритими тоді, коли воно вчиняється у присутності малолітніх, старших за 5-6-літній вік, оскільки, як свідчить практика, особи в такому віці вже розуміють суспільну сутність розкрадання.

Інколи розкрадання починається таємно, а потім викривається і стає відкритим. Кваліфікація злочину в таких випадках залежить від того, як діяла винна особа потім.

Якщо винного викрито і він припинив викрадення, то його дії кваліфікуються як замах на крадіжку за ст. 151 відповідною частиною ст. 185 КК.

Дії, розпочаті як крадіжка, але виявлені потерпілим чи іншими особами і, не дивлячись на це, продовжені винною особою з метою заволодіти майном або його утримати, кваліфікуються як грабіж. А коли винний застосував насильство чи висловлював погрози його застосувати, його дії кваліфікуються як грабіж чи розбій залежно від характеру насильства чи погроз.²

Дії, розпочаті як таємне розкрадання чужого майна, а закінчені у присутності сторонніх осіб, кваліфікуються¹

¹ П. 27 постанови Пленуму Верховного Суду України від: 25 грудня 1992 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.-С. 211.

² П. 6 постанови Пленуму Верховного Суду України від 25 грудня 1992 р.- Там само.- С. 200-201.

як грабіж, оскільки винна особа в такому випадку розуміє і усвідомлює, що вона викрита, але від закінчення злочину не відмовилася. Таке переростання крадіжки в грабіж можливе лише до моменту закінчення крадіжки. Тому коли винний закінчив крадіжку, відійшов з місця вчинення злочину і мав можливість використати викрадене майно або розпорядитись ним, крадіжка уже не може перерости у грабіж.

Дії винного не можуть бути кваліфіковані як грабіж, якщо не доведено, що він мав умисел відкрито викрасти чуже майно. Неправильно, зокрема, були кваліфіковані за ч. 2 ст. 186 КК дії У. Його було засуджено за те, що він викрав у М. золоту обручку. Проте в судовому засіданні У. заявив, що попросив у М. обручку і гроші для передачі їх Ч., якому вони належали, але цього не зробив і привласнив їх. Таким чином, У. вчинив не грабіж, а шахрайство.¹

Важливою ознакою грабежу є насильство, яке застосовує винний з метою заволодіти майном чи утримати його. Застосоване під час грабежу насильство може бути як фізичним, так і психічним: удари, побої, заподіяння легких тілесних ушкоджень без розладу здоров'я, зв'язування, позбавлення волі тощо або погроза застосувати таке насильство. Насильство під час грабежу характерне тим, що воно не є небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого.

Оскільки фізичне насильство є способом вчинення злочину, то заподіяння потерпілому побоїв, легких тілесних ушкоджень без розладу здоров'я охоплюється диспозицією статті про відповідальність за грабіж і додаткової кваліфікації не потребує.

Насильство під час грабежу застосовується з метою заволодіти майном чи мати доступ до нього або утримати майно.

Якщо винний застосовує насильство з метою звільнитися від затримання, припинивши розкрадання, тобто покинувши майно, речі, гроші, то таке насильство не може бути підставою для кваліфікації його як грабежу за ч. 2 ст. 186 КК. Залежно від способу розкрадання (таємно чи відкрито) дії винного у такому випадку кваліфікуються як крадіжка чи грабіж (ненасильницький). Заподі-

¹ Постанова президії Житомирського обласного суду від 16 листопада 1990 р. у справі У. // Практика... - С. 80-81.

яння при цьому певної шкоди здоров'ю потерпілого утворює окремий злочин проти особи і кваліфікується за сукупністю злочинів.

Не утворює насильницького грабежу (ч. 2 ст. 186 КК) розкрадання способом «хапка» (хапання), оскільки винний у такому випадку застосовує не насильство, а розраховує на несподіваність і раптовість своїх дій.

6.4. Кваліфікація розбою

Найнебезпечнішим способом розкрадання є розбій (ст. 187КК).

Розбоем визнається напад з метою заволодіти чужим майном, поєднаний з насильством, небезпечним для життя чи здоров'я особи, яка зазнала нападу, або з погрозою застосувати таке насильство (ч. 1 ст. 187 КК).

Обов'язковою ознакою розбою, як і всякого іншого розкрадання, є корисливий мотив нападу. Напад, вчинений не з корисливих спонукань (зокрема, з помсти, ревнощів чи хуліганських мотивів), не може кваліфікуватися як розбій.

Напад під час розбою характеризується несподіваним фізичним чи психічним впливом на потерпілого, застосуванням фізичної сили чи погроз відкрито, раптово, несподівано.

На відміну від грабежу насильство під час розбою характеризується тим, що в момент застосування воно загрожує життю чи здоров'ю потерпілого.

Небезпечне для життя чи здоров'я потерпілого насильство - це заподіяння йому легкого тілесного ушкодження, що спричинило короточасний розлад здоров'я або короточасну втрату працездатності, середньої тяжкості або тяжкого тілесного ушкодження, а також інші насильницькі дії, які не призвели до зазначених наслідків, але були небезпечними для життя чи здоров'я в момент заподіяння. До останніх, зокрема, слід віднести насильство, що призвело до втрати свідомості чи мало характер мордування, удушення шиї, скидання з висоти, застосування електричного струму, зброї, спеціальних знарядь тощо.

П. 10 постанови Пленуму Верховного Суду України від 25 грудня 1992 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 201-202.

Застосування до потерпілого без його згоди наркотичних засобів, отруйних чи сильнодіючих речовин (газів) з метою заволодіти майном чи грішми належить розглядати як насильство, і залежно від того, було воно небезпечним для життя або здоров'я чи не було, кваліфікувати як грабіж (ч. 2 ст. 186 КК) чи розбій за відповідною частиною ст. 187КК.

Якщо застосування таких засобів було небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого, але не призвело до заподіяння легкого тілесного ушкодження, що спричинило короточасний розлад здоров'я або короточасну втрату працездатності, середньої тяжкості або тяжкого тілесного ушкодження, вчинене слід кваліфікувати як розбій за умови, що винна особа усвідомлювала можливість заподіяння таких тілесних ушкоджень.¹

Таким чином, відмінність між насильством, небезпечним для життя чи здоров'я, і насильством, що не є небезпечним полягає в характері легких тілесних ушкоджень чи погрозі заподіяти їх. Легкі тілесні ушкодження без розладу здоров'я (ч. 1 ст. 125 КК) або погроза вчинити їх, а також насильницькі дії, поєднані із заподіянням фізичного болю (ст. 126 КК) чи з позбавленням волі (ст. 146 КК), належать до насильства, що не є небезпечним для життя чи здоров'я. А легкі тілесні ушкодження, що спричинили короточасний розлад здоров'я або короточасну незначну втрату працездатності (ч. 2 ст. 125 КК), належать до насильства, небезпечного для життя чи здоров'я.

Для визнання насильства небезпечним для життя чи здоров'я вирішальне значення має не фактично заподіяна шкода, а створення реальної небезпеки її заподіяння. Тому за ст. 187 КК кваліфікується і таке насильство з метою заволодіти майном, яке хоч і не спричинило шкоди здоров'ю, але в момент його заподіяння створювало реальну небезпеку для життя чи здоров'я потерпілого (наприклад, стискання ший руками, викидання з потягу під час руху або застосування речовин, небезпечних для життя чи здоров'я).²

¹ П. 12 постанови Пленуму Верховного Суду України від 25 грудня 1992 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 202-203; Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 27 червня 1989 р. у справі Л. і С. // Практика...- С. 78-79.

² П. 11 постанови Пленуму Верховного Суду України від 25 грудня 1992 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.-С. 202.

Заподіяння потерпілому при цьому певної шкоди здоров'ю або тілесних ушкоджень не є обов'язковою ознакою розбою.

Якщо в процесі розбою потерпілому були заподіяні легкі тілесні ушкодження, що спричинило короточасний розлад здоров'я або короточасну втрату працездатності, середньої тяжкості тілесні ушкодження, позбавлення волі, вчинене способом, небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого, нанесення побоїв, що мали характер мордування, то всі ці дії охоплюються ст. 187 КК і додаткової кваліфікації за іншими статтями КК не потребують.

Умисне заподіяння під час розбою тяжкого тілесного ушкодження, що не призвело до смерті потерпілого, не потребує додаткової кваліфікації за ч. 1 чи ч. 2 ст. 121 КК, оскільки воно повністю охоплюється ч. 4 ст. 187 КК.

Оскільки розбійний напад не охоплює заподіяння смерті потерпілого, то умисне чи необережне вбивство потерпілого під час розбійного нападу в усіх випадках утворює сукупність злочинів (п. 6 ч. 2 ст. 115 КК та ч. 4 ст. 187 КК, або ст. 119 КК та ч. 4 ст. 187 КК). Сукупність злочинів має місце і тоді, коли потерпілому були заподіяні умисні тяжкі тілесні ушкодження, від яких настала смерть (ч. 2 ст. 121 КК та ч. 4 ст. 187 КК).¹

Насильство під час розбою може бути фізичним або психічним. Психічне насильство під час розбою полягає в погрозі негайно застосувати фізичне насильство, небезпечне для життя чи здоров'я потерпілого (погроза вбити, заподіяти тілесні ушкодження тощо).

Погроза має місце тоді, коли винна особа, висловлюючи її в будь-якій формі (словами, жестами, демонстрацією зброї тощо), бажає, щоб у потерпілого склалося враження, що якщо він протидіятиме нападаючому або не виконає його вимог, ця погроза буде реалізована, а у потерпілого дійсно таке враження склалося. Це стосується і випадків, коли винна особа погрожує застосуванням предметів, які завідомо для неї не можуть бути використані для реалізації погроз (зіпсованої зброї або її макета тощо), якщо потерпілий сприймав ці предмети як такі, що становлять небезпеку для життя чи здоров'я. Але ко-

¹ Ухвала судової колегії Верховного Суду України у справі Т. і Д. // Радянське право- 1973- № 2- С. 107.

ли при відкритому заволодінні майном винна особа демонструє предмет, який має лише зовнішню схожість із справжньою зброєю і об'єктивно не може бути знаряддям насильства, головними критеріями наявності реальної загрози для життя чи здоров'я потерпілого повинні бути характер злочинних дій, спрямованість умислу та суб'єктивне сприйняття погрози потерпілим.

Наприклад, Т. і Ч. було засуджено за ч. 2 ст. 187 КК за те, що вони з використанням вогнепальної зброї (обріза мисливської рушниці) і автомобіля, що належав Т., вчинили розбійний напад з метою заволодіти майном на К., П. і Я., які біля магазину вивантажували з іншого автомобіля мішки з цукром. Погрожуючи застосувати насильство, небезпечне для життя і здоров'я, засуджені заволоділи мішком цукру, який завантажили у свій автомобіль і зникли з місця події. Визнаючи Т. і Ч. винними в розбійному нападі з метою заволодіти державним майном, суд виходив з того, що під час нападу Т. демонстрував обріз мисливської рушниці і потерпілі сприймали це як реальну загрозу для свого життя і здоров'я.

Але, як свідчать матеріали справи, зокрема показання потерпілих, Т. зброю не використовував, будь-яких погроз на адресу потерпілих не висловлював, а лише демонстрував обріз мисливської рушниці. Причому, як пояснив у стадії розслідування і в суді Т., зазначений обріз був несправжній, то був лише макет. Перевірити ці пояснення неможливо, оскільки даний предмет до справи не долучено, а, за твердженням Т., знищено. Усі потерпілі заявили в судовому засіданні, що сприйняли демонстрацію обріза як жарт і не вважали, що існує загроза для їх життя. Оскільки суд не висловив свого ставлення ні до пояснень Т. про те, що той демонстрував не обріз мисливської рушниці, а його макет, ні до пояснень потерпілих про те, що вони не сприймали ці дії як реальну загрозу для свого життя, то, як зазначила президія обласного суду, необхідно визнати, що Т. під час протиправного заволодіння державним майном дійсно демонстрував макет, який лише зовні схожий на справжню рушницю, а тому об'єктивно не може бути визнаний знаряддям насильства, небезпечним для життя потерпілих. Отже у справі доведено, що, демонструючи під час відкритого викрадення мішка з цукром завідомо непридатний для пострілів предмет, Т. і Ч. розраховували завдяки неспо-

діваності своїх дій і переляку потерпілих справити на них психічний вплив. За таких обставин дії засуджених становлять відкрите розкрадання державного майна, вчинене за попередньою змовою групою осіб, і тому їх належить кваліфікувати як грабіж за ч. 2 ст. 186 КК.

Погроза під час розбою окремого злочину не утворює. Вона є складовою частиною об'єктивної сторони цього злочину, а тому повністю охоплюється диспозицією ст. 187 КК і додаткової кваліфікації за ст. 120 КК не потребує.²

Насильство під час розбою, як і під час грабежу, застосовується з метою заволодіти чужим майном чи отримати доступ до нього або утримати вже вилучене, захоплене майно.

Як розбій кваліфікуються дії особи і тоді, коли вона викрала майно (гроші) способом крадіжки чи грабежу, а після цього з метою утримати викрадене застосувала насильство, небезпечне для життя і здоров'я потерпілого. Не можуть бути кваліфіковані як розбій дії особи, яка застосувала насильство, небезпечне для життя чи здоров'я, не з метою захопити чи утримати майно (гроші), а з метою ухилитися від затримання, уникнути затримання і відповідальності. Якщо при цьому потерпілому була заподіяна шкода, то вчинене утворює сукупність злочинів проти особи і замах на крадіжку, грабіж або шахрайство. Неправильно були кваліфіковані за ч. 3 ст. 187 КК дії М., який спільно з не встановленою слідством особою вчинив замах на крадіжку майна з проникненням у житло С. Коли М. і невстановлена особа вийшли з викраденими речами з будинку, їх намагались затримати його мешканці. Щоб уникнути затримання, втекти з місця вчинення злочину, М. погрожував потерпілому В. ножем.

У зв'язку з цим судова колегія Верховного Суду України зазначила, що дії М. необхідно кваліфікувати за ч. 3 ст. 185 КК і ч. 1 ст. 350 КК як таємне викрадення приватного майна, вчинене за попередньою змовою групою осіб з проникненням у житло, і як погрозу вбивством,

¹ Постанова президії Херсонського обласного суду від 13 березня 1991 р. у справі Т. і Ч. // Практика...- С. 66-67.

² П. 13 постанови Пленуму Верховного Суду України від 25 грудня 1992 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.-С. 203.

нанесенням тяжких тілесних ушкоджень потерпілому у зв'язку з його участю у припиненні злочину.¹

Розбій вважається закінченим з моменту нападу, поєднаного із застосуванням або з погрозою застосування насильства, небезпечного для життя чи здоров'я, незалежно від того, заволоділа винна особа майном (грішми) чи ні. З моменту нападу в діях винного є склад закінченого злочину, хоч злочин ще може продовжуватися. Тому дії осіб, які приєдналися до злочину, хоч би і після нападу, але до ще не закінченого злочину, кваліфікуються як дії співвиконавців розбою за ч. 2 ст. 187 КК, як вчинення розбою групою осіб.

Якщо розбійний напад вчинює група осіб, то для звинувачення у розбої непотрібно, щоб кожен співучасник нападу застосовував насильницькі дії, спрямовані на заподіяння шкоди потерпілому чи висловлював погрозу вчинити їх. Спільні дії всіх співучасників розбійного нападу, якщо тільки дехто з нападаючих застосовував насильство (крім ексцесу, коли співучасник не знав про намір інших застосувати насильство, небезпечне для життя чи здоров'я), кваліфікуються як розбій, вчинений групою осіб, за ч. 2 ст. 187КК.

6.5. Кваліфікація викрадення частин чи обладнання електричних мереж або кабельних ліній зв'язку

У ч. 1 ст. 188 КК вказані лише предмети розкрадання, якими визнаються частини, обладнання або деталі, вузли електричних мереж чи кабельних ліній зв'язку.

Стаття 188 КК зовсім не передбачає способу викрадення цих предметів - таємно, відкрито, із застосуванням насильства чи обману і т. ін.

Предметами викрадення визнаються у ч. 1 ст. 188 КК:

- електричні мережі або
- кабельні лінії зв'язку та
- обладнання цих мереж і ліній зв'язку.

Викраденими можуть бути не всі мережі і кабельні

¹ Ухвала судової колегії в кримінальних справах Верховного Суду України від 24 березня 1994 р. в справі М. // Практика...- С. 78-79.

лінії зв'язку цілком, а їх частини - стовпи, Ізолятори, електродріт, вимикачі, інші частини і обладнання.

Викрадення демонтажем частин електромереж чи кабельних ліній зв'язку, вчинене за попередньою змовою групою осіб або особою, що була раніше судимою за такий самий злочин, або у великих розмірах, кваліфікується за ч. 2 ст. 188 КК.

Якщо таке діяння було вчинене організованою групою або спричинило особливо тяжкі наслідки, то воно кваліфікується за ч. 3 ст. 188 КК.

Згідно з приміткою до ст. 188 КК особливо тяжкими визнаються наслідки, якщо діяння спричинило загибель людини, перерву в забезпеченні споживачів електричною енергією та послугами зв'язку, внаслідок якої припинена діяльність промислових підприємств, порушена діяльність органів влади, державних установ, лікарських закладів, правоохоронних органів, частин пожежної охорони, збройних сил, порушено функціонування залізничного, морського, річного, повітряного, автомобільного транспорту чи електротранспорту.

Стаття 188 КК передбачає спосіб викрадення - демонтажем або іншим засобом. Викрадення демонтажем чи іншим способом частин чи обладнання електромереж або кабельних ліній зв'язку може бути вчинене таємно (ст. 185 КК), відкрито (ст. 186 КК) або поєднане з насильством (ст. 187 і ст. 189 КК) чи із застосуванням обману (ст. 190 КК). Стаття 188 КК про відповідальність за викрадення демонтажем ліній електромереж чи кабельних ліній зв'язку не дає відповіді на запитання про кваліфікацію цього діяння за сукупністю з крадіжкою (ст. 185 КК), грабежем (ст. 186 КК), розбоєм (ст. 187 КК), вимаганням (ст. 189 КК) чи шахрайством (ст. 190 КК).

Здається, що обґрунтованою була б кваліфікація викрадення демонтажем або іншим способом електромереж чи кабельних ліній зв'язку лише з грабежем, розбоєм, вимаганням і шахрайством за відповідними частинами статей 186-190 КК.

Така кваліфікація обґрунтовується тим, що ст. 188 КК не передбачає при викраденні застосування ні насильства, ні погрози, ні обману.

За ст. 188 КК не можуть бути відповідальними матеріально відповідальні чи посадові особи, які за таке діяння повинні відповідати за ст. 191 КК.

Викрадення, передбачене ст. 188 КК, як і всі інші викрадення чужого майна, вчинюється умисно із корисливою метою.

Відповідальність за викрадення демонтажем чи іншим засобом електричних мереж чи кабельних ліній зв'язку або їх обладнання настає з шістнадцяти років.

6.6. Кваліфікація привласнення, розтрата та розкрадання чином зловживання посадовими повноваженнями

Стаття 191 КК поєднує три форми (способи) розкрадання, які мають одну спільну ознаку - чуже майно було ввірене винному чи було у його віданні або в оперативному управлінні. Відносно цього майна винний був наділений певними повноваженнями (розпоряджання, управління, доставляння, зберігання, продаж, використання для певної роботи чи для певної мети тощо).

За цією ознакою даний злочин відрізняється від інших розкрадань, при яких винний чи зовсім не має ніякого відношення до майна, або має до нього лише доступ за характером роботи, чи йому доручено охороняти це майно, чи воно передано йому для використання в процесі виробництва.

Безпідставно, зокрема, були кваліфіковані за ч. 2 ст. 191 дії Х. і Б. Вони були визнані винними в тому, що за попередньою змовою з паливного бака трактора, який належав птахорадгоспу і був закріплений за Х., викрали 20 л дизпалива вартістю 7561 крб., яке було ввірене Х. і було в його віданні.

Президія обласного суду, розглянувши справу, визнала таку кваліфікацію дій Х. і Б. неправильною і вказала, що згідно з диспозицією ст. 191 КК привласнення має місце щодо майна, яке перебуває у правомірному володінні особи, котра отримала його для певних потреб або в підзвіт у зв'язку з договірними відносинами.

Ввіреним є майно, відносно якого відповідна особа має повноваження оперативно-господарського характеру. Як свідчать матеріали справи, до функціональних обов'язків тракториста Х. входило лише використання палива під час експлуатації державного майна, тобто виконання технічних, виробничих функцій по керуванню

трактором. Отже Х. не мав передбачених законом повноважень щодо викраденого з паливного бака трактора дизпалива, і воно може розглядатися за даних конкретних умов як майно, до якого Х. мав доступ у зв'язку з дорученою роботою і яке викрав таємно. Президія зазначила, що на підставі викладеного вирок суду підлягає скасуванню з направленням справи на нове розслідування.

Привласнення як окремий спосіб розкрадання характеризує тим, що винна особа правомірно володіє певним майном і воно перебуває в її віданні, але вона протизаконно звертає це майно у свою власність, розпоряджається чи користується ним як своїм власним. Суб'єктом привласнення може бути лише особа, якій майно було передано у підзвіт, і вона зобов'язана у будь-який час дати повний звіт щодо кількості та якості цього майна (грошей). За відсутності цих ознак дії особи не можна кваліфікувати за ст. 191 КК як привласнення чи розтрата.

Розкрадання може кваліфікуватися як привласнення чи розтрата ввіреного або такого, що було у віданні, чужого майна у випадках, коли винний відповідно до службових обов'язків, договірних відносин або спеціального доручення державної чи громадської організації наділений правомочністю по розпорядженню, управлінню, доставці або зберіганню викраденого майна.²

Розкрадання чужого майна, вчинене особою, яка одержала майно за документом (експедитор, водій автомобіля, їздовий та ін.), на підставі якого ця особа наділена щодо ввіреного їй майна певною правомочністю, кваліфікується як привласнення або розкрадання за ст. 191 КК.

Розкрадання чужого майна, вчинене особою, яка не була наділена певною правомочністю щодо викраденого майна, а за родом своєї діяльності мала лише доступ до цього майна (комбайнер, сторож, вантажник, підсобний робітник у магазині тощо), кваліфікується як крадіжка за ст. 185 КК.

Наприклад, безпідставно були кваліфіковані за ч. 2 ст. 191 КК дії Ш. і К., які за попередньою змовою викрали з поля колгоспу, де Ш. працював комбайнером, 760 кг

Постанова президії Дніпропетровського обласного суду від 1 лютого 1994 р. в справі Х. і Б. // Практика судів України у кримінальних справах.- К., 1996.- С. 71-72.

² П. 2 постанови Пленуму Верховного Суду України від 25 вересня 1981 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.-С. 149.

зерна кукурудзи вартістю 5092 крб., завантаживши його у причіп трактора, яким керував К. Президія обласного суду визнала таку кваліфікацію дій Ш. і К. неправильною і у своїй ухвалі зазначила, що згідно з диспозицією ст. 191 привласнення або розкрадання може мати місце щодо майна, яке ввірене або перебуває у правомірному володінні особи, яка одержала його у зв'язку з виконанням нею виробничих функцій або у підзвіт у зв'язку з договірними відносинами. Проте комбайнер Ш. не наділений повноваженнями оперативного-господарського характеру. Не може вважатися ввіреною сільгосппродукція, викрадена комбайнером і під час збирання врожаю, оскільки Ш. не одержував зерно за товаротранспортною накладною або за іншим документом із зазначенням кількості, ваги, ціни та ін. Отже дії Ш. і К., як зазначила президія, слід перекваліфікувати з ч. 2 ст. 191 КК на ч. 2 ст. 185 КК як розкрадання чужого майна, вчинене за попередньою змовою групою осіб.¹

Дії особи (заготовлювача, експедитора, агента з постачання та ін.), яка одержала у підзвіт кошти для закупівлі продукції і своєчасно не звітувала за одержані суми, кваліфікуються як привласнення чи розтрата за ст. 191 КК за умови доведеності умислу на неоплатне звернення цих коштів у свою власність або власність інших осіб.²

Для кваліфікації дій за ст. 191 КК як привласнення необхідно довести, що особа, якій було ввірене чуже майно, звернула його у свою власність і не мала наміру його повернути або розрахуватися за нього відповідною оплатою. Тому сам по собі факт нестачі майна, ввіреного цій особі, якщо не встановлено причини утворення нестачі, не може бути підставою для притягнення її до відповідальності за нестачу чи кваліфікування нестачі як привласнення чи розтрата.

Не є привласненням і тимчасове запозичення майна

¹ П. 4 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами України законодавства в справах про розкрадання продовольчих товарів, їх втрату і псування в системі державної торгівлі та споживчої кооперації» від 24 червня 1983 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 156.

Постанова президії Дніпропетровського обласного суду від 1 лютого 1994 р. у справі Ш. і К. // Практика судів України у кримінальних справах. 1993-1995.-С. 74-75.

чи суми грошей, коли матеріально відповідальна особа використовує ввірене їй майно чи гроші, маючи намір через деякий час (нетривалий) повернути запозичене за належністю.

Розтрата - це протизаконне витрачання на свої потреби майна чи грошей, які були ввірені винному.

Розтрата може бути вчинена лише тими особами, яким чуже майно чи гроші були ввірені, передані у підзвіт для виробництва, перевезення, зберігання, продажу тощо. Розтрата не може бути вчинена тими особами, які мали доступ до майна за роботою, але воно їм у підзвіт передане не було. Наприклад, керівник торговельного підприємства, що віддав незаконне розпорядження про видачу товарів третім особам, вчинює не розтрату, а розкрадання способом зловживання посадовим становищем.

Розтрата відрізняється від привласнення. Розтратити - значить використати майно за його призначенням: спалити (пальне, дрова), з'їсти, випити (продовольчі товари), витратити (гроші). Розтрачене майно використане, його вже немає, а тому його не можна повернути власникові. Відносно розтрата можна говорити лише про відшкодування власникові збитків, тобто можливо лише повернути такі ж речі або відшкодувати йому вартість викраденого. При привласненні, навпаки, вилучене у власника майно є, воно є у злодія чи в інших осіб, які ним користуються, воно є в наявності, і його можливо повернути власникові.

Розкрадання способом зловживання посадовим становищем полягає в корисливому незаконному безоплатному зверненні посадовою особою чужого майна у свою власність.

На відміну від привласнення і розтрата чуже майно не перебуває у безпосередньому віданні посадової особи, воно їй не ввірене, не передане у підзвіт. Здебільшого посадова особа не є матеріально відповідальною, а матеріально відповідальна не є посадовою особою. Наприклад, прокурор, депутат, директор, голова колгоспу - посадові особи, але не матеріально відповідальні; комірник, касир, продавець, експедитор - матеріально відповідальні, але не посадові особи. Рідко трапляється поєднання в одній особі обох цих якостей. Це може бути завідувач сільмагом, якщо вона працює одна, завідувачий перукарнею тощо.

Щодо викраденого майна посадова особа має право оперативно-господарського управління ним — визначити його використання, передати іншим організаціям чи установам або розпорядитися ним - продати, поміняти тощо.

Зловживання посадовим становищем - це використання винним наданих йому за посадою повноважень.

Якщо посадова особа не використовує цих своїх повноважень, то кваліфікація її дій за ст. 191 КК буде неправильною. Способів зловживання посадовою особою своїми повноваженнями є багато. Як свідчить судова практика, найчастіше трапляються такі:

- 1) звернення у свою власність державних чи громадських коштів за підробленими угодами або договорами;
- 2) незаконне отримання чи виплата пенсій, премій або додаткових виплат до заробітної плати;
- 3) звернення у свою власність навмисно утворених лишків продукції, сировини чи матеріалів;
- 4) отримання за рахунок державної чи громадської організації хабара;
- 5) звернення у свою власність коштів, які надходять у державні чи громадські фонди від громадян.

Розкрадання способом привласнення, розтрати чи зловживання посадовими повноваженнями вважається закінченим з того моменту, коли чуже майно було звернене у власність посадової особи або використане нею на свої потреби, і державна, громадська чи приватна організація або особа втратили певну частину майнового фонду.

За багатьма ознаками розкрадання чужого майна способом зловживання винним своїм посадовими повноваженнями (ст. 191 КК) має схожість із зловживанням владою або посадовими повноваженнями з корисливих мотивів (ст. 364 КК).

Різниця між цими злочинами полягає головним чином у способах їх вчинення та у характері заподіюваної ними шкоди. Розкрадання (ст. 191 КК) характерне тим, що посадова особа, зловживаючи своїми посадовими повноваженнями щодо чужого майна, безоплатно звертає у свою власність частину цього майна (чи певні речі) або кошти. Цими діями посадової особи наявні майнові фонди державної чи приватної організації зменшуються, тобто їй заподіюються прямі майнові збитки.

За ст. 191 КК кваліфікуються навмисні незаконні виплати з коштів державної чи громадської організації

премій, допомоги, а також інших виплат особам, які не мали права на їх отримання. Від розкрадання зловживання владою чи посадовими повноваженнями (ст. 364 КК) відрізняється тим, що воно хоч і чиниться з корисливих спонукань, але безпосередньо не поєднане з безоплатним зверненням у свою власність посадовою особою чужого майна (коштів). Щоб незаконно отримати прибутки, посадова особа, зловживаючи владою чи посадовими повноваженнями, тимчасово використовує державні чи колективні засоби виробництва, машини, механізми, працю підлеглих працівників тощо. Заподіювана винним при цьому шкода є не прямими майновими збитками, а неодержаними прибутками.

Дії посадової особи кваліфікуються за ст. 364 КК тоді, коли вони були вчинені з корисливих спонукань, при отриманні виплат за фактично виконані роботи і розподілі їх між окремими особами із зверненням посадовою особою частки нарахованих коштів у свою власність.

6.7. Кваліфікація шахрайства

Шахрайством називається заволодіння чужим майном або протизаконне набуття права на нього способом обману чи зловживання довір'ям.

Від інших форм розкрадання шахрайство відрізняється способом заволодіння чужим майном чи правом на майно: для цього винний застосовує обман чи зловживає довір'ям потерпілого (володаря, власника майна чи його охоронця).

Обман - це введення в оману потерпілого чи володаря майна способом повідомлення йому неправдивих відомостей або приховування певних обставин з метою викликати у потерпілого (чи володаря майна) впевненість про вигідність або обов'язковість передачі майна чи права на майно.

Зловживання довір'ям - це несумлінне використання довір'я потерпілого чи володаря майна для заволодіння їхнім майном.

Важливою обов'язковою ознакою шахрайства є **добровільна** передача потерпілим (володарем) майна чи права на майно винному.

Коржанский Н. Й. Квалификация должностных преступлений-Волгоград, 1986.-С. 20-21.

Обман при шахрайстві стосується фактів і обставин, які відносяться до особи винного, різних предметів і явищ.

Існує п'ять типових способів обману при шахрайстві, коли винний:

1) видає себе за особу, яка має право на отримання майна (грошей) і якою він насправді не є (наприклад, за інкасатора, представника власника, посланця близької до потерпілого особи);

2) отримує плату за роботу, виконувати яку не має наміру, чи кошти на придбання речі (майна), якщо взято го на себе зобов'язання не має наміру виконувати;¹

3) змінює зовнішній вигляд речі чи видає одну річ за іншу (мідну за золоту, «жуклу» за пачку грошей і т. ін.);

4) замовчує про обставини, які для цього випадку є істотними і обов'язковими (наприклад, отримання грошо-вої допомоги на особу, яка померла);

5) використовує підроблені документи для отримання майна чи грошей (підроблені накладні, вимоги, чеки, ло-терейні білети тощо).

Якщо потерпілий у зв'язку з віком, фізичними чи пси-хічними вадами або іншими обставинами не міг правиль-но оцінити і зрозуміти зміст, характер і значення своїх дій або керувати ними, передачу ним майна чи права на нього не можна вважати добровільною. Заволодіння майном способом зловживання цими вадами або віком чи станом потерпілого, за наявності до того підстав, може кваліфі-куватися за ст. 185 КК, а заволодіння правом на майно - як недійсна угода (статті 51, 52, 54 та 55 КК України)².

Зловживання довір'ям - це обман довір'я, яке було виявлене потерпілим винному. Використовуючи виявле-не йому довір'я, винний звертає у свою власність пере-дане йому майно (аванс за майбутню роботу, отриману напрокат річ тощо).

Отримання майна за умови виконання якого-небудь зобов'язання кваліфікується як шахрайство лише в тому разі, коли винна особа ще в момент заволодіння цим майном мала мету його привласнити, а зобов'язання - не виконувати. Зокрема, якщо винна особа отримує від

П. 19 постанови Пленуму Верховного Суду України від 25 грудня 1992 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 206.

² П. 18 цієї ж постанови.- Там само.- С. 205-206.

іншої особи гроші чи інші цінності нібито для передачі їй посадовій особі як хабар, маючи намір не передавати їх, а привласнити, то вчинене кваліфікується як шахрайство за ст. 190 КК. Якщо при цьому винний схилив хабародавця до замаху на давання хабара, то його дії кваліфікуються за сукупністю злочинів за ст. 190 КК і статтями 15 і 27 та відповідною частиною ст. 369 КК.¹

Якщо винна особа при шахрайстві з метою обману чи зловживання довір'ям вчиняє інший злочин (статті 353, 357 чи 358 КК), її дії кваліфікуються за ст. 190 КК і за статтею, яка передбачає відповідальність за цей злочин.

Шахрайство, вчинене посадовою особою, якщо вона з метою обману чи зловживання довір'ям зловживала владою чи посадовими повноваженнями, кваліфікується за сукупністю злочинів, передбачених відповідними частинами ст. 190 КК і ст. 364 КК.

Істотними ознаками шахрайства є те, що:

- 1) особа, яка передає винному майно чи гроші, не усвідомлює факту обману;
- 2) особа, яка передає винному майно чи гроші, помиляючись, вважає, що отримання - передача майна є правомірною і добровільно передає його винному назавжди;
- 3) разом з передачею майна чи грошей винному передаються і всі повноваження власника.

За цими ознаками шахрайство відрізняється від крадіжки, яка була вчинена із застосуванням хитрощів чи обману, які полегшили її вчинення, або з використанням доступу до майна. У деяких випадках крадіжка може бути вчинена щодо майна, яке було передано винному з певною метою (передати, перевезти, зберегти тощо).

Шахрайство відрізняється від такої крадіжки характером і змістом передачі майна. Якщо при передачі майна винному передаються також і повноваження власника або хоч би частина їх, то розкрадання кваліфікується як шахрайство за ст. 190 КК. Якщо ж при передачі майна винному повноваження власника не передаються, а майно йому передається для охорони, передачі третім особам, перевезення, то розкрадання кваліфікується як крадіжка за ст. 185 КК.

¹ П. 18 постанови Пленуму Верховного Суду України від 25 грудня 1992 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.-С. 205-206.

Шахрайство вважається закінченим з моменту передачі винному майна. Оскільки воно передається йому добровільно, то з цього моменту він має можливість ним розпоряджатися чи використовувати його.

Спроба отримати майно чи гроші за допомогою обману чи зловживання довір'ям, якщо цей намір винному здійснити не вдалося, кваліфікується як замах на шахрайство за статтями 15 і 190 КК.

6.8. Кваліфікація вимагання чужого майна чи грошей

Вимагання (здирство) чужого майна чи грошей (стаття 189 КК) полягає у вимозі передати винному: 1) чуже майно, гроші; 2) право на майно; або 3) виконати на користь винного будь-які дії майнового характеру, що супроводжується погрозою: а) застосувати насильство до потерпілого" чи володаря, охоронця майна або до близьких їм осіб (погроза вбити, заподіяти тілесні ушкодження); б) розголосити відомості, які ганьблять потерпілого, володаря чи охоронця майна або близьких їм осіб; в) пошкодити або знищити майно потерпілого, володаря чи охоронця або чуже майно, що перебуває у їх віданні чи під охороною.

Погроза при вимаганні чужого майна чи грошей повинна бути дійсною, а не уявною, вигаданою, і звернена у недалеке майбутнє. Форма погрози вирішального значення не має. Вона може бути зроблена письмово, усно, по телефону, через інших осіб тощо.

Насильством, що не є небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого (ч. 1 ст. 189 КК), визнається погроза заподіяння йому легкого тілесного ушкодження, що не призвело до короточасного розладу здоров'я або короточасної втрати працездатності, а також вчинення інших насильницьких дій (нанесення ударів, побоїв, обмеження чи незаконне позбавлення волі) за умови, що вони не були небезпечними для життя чи здоров'я в момент заподіяння. Такі насильницькі дії, вчинені при вимаганні, повністю охоплюються ч. 1 ст. 189 КК і додаткової кваліфікації за іншими статтями КК не потребують.

Пункти 7 і 9 постанови Пленуму Верховного Суду України від 25 грудня 1992 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.-С. 201.

Небезпечно для життя чи здоров'я потерпілого насильство (ч. 3 ст. 189 КК) - це заподіяння йому легкого тілесного ушкодження, що спричинило короточасний розлад здоров'я або короточасну втрату працездатності, середньої тяжкості або тяжкого тілесного ушкодження, а також інші насильницькі дії, які не призвели до зазначених наслідків, але були небезпечними для життя чи здоров'я в момент заподіяння. Це може бути насильство, що призвело до втрати свідомості, чи мало характер мордування, здушення шиї, застосування електроструму, зброї, спеціальних знарядь тощо.

Застосування до потерпілого наркотичних засобів, отруйних чи сильнодіючих речовин (газів) з метою заволодіти його майном кваліфікується як вимагання за ч. 1 чи ч. 3 ст. 189 КК залежно від того, було воно небезпечним для життя або здоров'я чи не було.

Якщо застосування таких засобів було небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого, але не призвело до заподіяння легкого тілесного ушкодження, що спричинило короточасний розлад здоров'я або короточасну втрату працездатності, середньої тяжкості або тяжкого тілесного ушкодження, воно кваліфікується як вимагання за ч. 3 ст. 189 КК за умови, що винна особа усвідомлювала можливість заподіяння таких наслідків.

Заподіяння в процесі вимагання легкого тілесного ушкодження (ст. 125 КК), середньої тяжкості тілесного ушкодження (ст. 123 КК), позбавлення волі, вчинене способом, небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого (ч. 2 ст. 146 КК), нанесення побоїв, що мало характер мордування (ч. 2 ст. 126 КК), повністю охоплюються ч. 3 ст. 189 КК і додаткової кваліфікації за переліченими статтями КК не потребують.

Якщо в процесі вимагання потерпілому або близьким йому особам було умисно заподіяно тяжке тілесне ушкодження, внаслідок якого сталася смерть потерпілого або кого-небудь з них було умисно вбито, то дії винного утворюють сукупність злочинів, і їх кваліфікують за ч. 4 ст. 189 КК (за ознакою заподіяння тяжкого тілес-

П. 11 постанови Пленуму Верховного Суду України від 25 грудня 1992 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України - С. 202.

ного ушкодження) та ч. 1 чи ч. 2 ст. 121 КК або п. 6 ч. 2 ст. 115 КК.

Оскільки стаття 189 КК не передбачає відповідальності за заподіяння смерті потерпілому, то вбивство через необережність при насильницькому вимаганні також кваліфікується за сукупністю злочинів: за ст. 119 КК і ч. 3 чи ч. 4 ст. 189 КК.

Психічне насильство при вимаганні полягає в погрозі негайно чи в майбутньому застосувати насильство до потерпілого або близьких йому осіб (родичів, інших осіб, доля яких небайдужа потерпілому).

Якщо винний погрожував потерпілому вбивством або заподіянням тяжкого тілесного ушкодження, то його дії кваліфікують за ч. 4 ст. 189 КК. Додаткової кваліфікації за ст. 129 КК ці дії не потребують.

Погроза має місце тоді, коли винна особа, висловлюючи її у будь-якій формі (словами, жестами, демонстрацією зброї тощо), бажає, щоб у потерпілого склалося враження, що якщо він не виконає вимоги передати майно чи гроші, то ця погроза буде реалізована.

Відомостями, що ганьблять потерпілого чи його близьких або рідних, вважаються такі дійсні чи вигадані дані про них, їхні дії і дії, вчинені щодо них, які потерпілий бажає зберегти в таємниці і розголошення яких, на його думку, принизить честь і гідність його чи близьких йому людей. Це можуть бути відомості про інтимні сторони життя, захворювання, негідні вчинки, дійсні чи вигадані фізичні або психічні вади тощо.

Погроза розголосити такі відомості - це погроза повідомити про них тій особі (особам), якій вони невідомі і чиє ознайомлення з ними небажане для потерпілого.

Реалізація такої погрози охоплюється статтею про відповідальність за вимагання і не потребує додаткової кваліфікації за іншими статтями КК.

Погроза пошкодити або знищити майно стосується майна, належного потерпілому або його близьким чи рідним.

Умисне знищення або пошкодження майна при вимаганні, якщо воно було вчинене не підпалом чи іншим

П. 12 постанови Пленуму Верховного Суду України від 25 грудня 1992 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 202-203.

загальнонебезпечним способом, кваліфікується за ч. 2 ст. 189 КК, а в разі настання тяжких наслідків - за ч. 3 ст. 189 КК. Додатково кваліфікувати ці дії ще й за ч. 1 ст. 194 КК непотрібно.¹

Якщо ж майно було знищено чи пошкоджено підпадом або іншим загальнонебезпечним способом, то дії винної особи додатково кваліфікуються і за ч. 2 ст. 194 КК.

За багатьма ознаками вимагання майна чи грошей має схожість із розбоєм. Ці злочини відрізняються тим, що:

1) при вимаганні винний може вимагати передати йому не тільки чуже майно чи гроші, але й право на чуже майно (незаконно видати ордер на квартиру, незаконно призначити пенсію, премію, передати йому право на житло, житлову площу тощо);

2) при розбої погроза спрямована тільки на особу, на яку здійснено напад, а при вимаганні - і на інших осіб (рідних чи близьких потерпілого);

3) на відміну від розбою погроза при вимаганні полягає в застосуванні насильства не негайно, не під час вимоги передати винному майно чи гроші, а в недалекому майбутньому, якщо вимогу не буде виконано.

У постанові Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності» від 25 грудня 1992 р. зазначається, що при відмежуванні вимагання від грабежу чи розбою належить виходити з того, що при грабежі і розбої насильство або погроза його застосувати спрямовані на заволодіння майном у момент їх застосування. При цьому погроза являє собою такі дії чи висловлювання, які виражають намір застосувати фізичне насильство негайно. Дії, що полягають у насильстві або в погрозі його застосувати в майбутньому, а також вимога передати майно, поєднана з погрозою застосувати насильство до потерпілого або близьких йому осіб у майбутньому, кваліфікуються як вимагання за ст. 189 КК. Якщо погроза насильством або саме насильство були застосовані з метою заволодіти майном потерпілого в момент нападу, але у зв'язку з відсутністю у нього майна вимога про передачу його винною особою була перенесена на майбутнє, дії

П. 15 постанови Пленуму Верховного Суду України від 25 грудня 1992 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 204.

-

такої особи кваліфікуються залежно від характеру погроз чи насильства як розбій або як замах на грабїж і за відповідною частиною ст. 189 КК, якщо останні дії являлися собою вимагання.¹

Вимагання - це незаконна вимога передати винному чуже майно чи гроші.² На отримання їх винний не має ніяких підстав. Тому не являє собою злочину, передбаченого ст. 189 КК, вимога передати майно чи гроші, хоч із застосуванням насильства чи погроз його застосувати, але з приводу того майна, на отримання якого ця особа має право.

Не вважається вимаганням також вимога, поєднана з відповідними погрозами чи насильством, повернути борг, якщо він виник на законних підставах.

Крім загальних кваліфікуючих ознак (повторність, вчинена за попередньою змовою групою осіб, вчинена організованою групою та ін.), вимагання визнається кваліфікованим, якщо воно: а) вчинене посадовою особою; б) завдало шкоду у великих та особливо великих розмірах; в) із заподіянням тяжких тілесних ушкоджень.

Організованою групою називається стійке об'єднання двох і більше осіб, які спеціально зорганізувалися для спільної злочинної діяльності. Про наявність цієї кваліфікуючої ознаки можуть свідчити:

- а) розроблений (хоч би у загальних рисах) і схвалений учасниками групи план злочинної діяльності або вчинення конкретного злочину;
- б) розподіл ролей;
- в) наявність організатора (керівника) групи;
- г) прикриття своєї діяльності як своїми силами, так і з допомогою сторонніх осіб, у тому числі і підкупом хабами посадових осіб;
- д) вербування нових членів;

¹ П. 16 постанови Пленуму Верховного Суду України від 25 грудня 1992 р. // Постанови... - С. 116.

Вимагання як назва злочинів, передбачених ст. 189 КК, дуже невдала, оскільки вимагання, по-перше, неповно і неточно викриває сутність цих злочинів, а, по-друге, вимагання чужого майна (грошей) є обов'язковою ознакою багатьох інших злочинів. (Статті 354, 368 КК).

Більш вдалою назвою цього злочину було б «здирство», як його називав М. Грушевський (Історія України-Руси. Т. 4.- Київ: Наукова думка, 1995.- С. 375, 393).

е) наявність загальних правил поведінки;
ж) наявність матеріальної бази (транспорт, приміщення, сховища, кошти тощо).

Від банди організована група відрізняється лише ознакою озброєності. Тому, якщо організована група озброєна, відповідальність її керівника і членів, які вчинили вимагання чужого майна чи грошей, настає за ст. 257 КК. Кваліфікувати їх дії додатково за ч. 3 ст. 189 КК непотрібно.¹

При визначенні майнової шкоди у великому чи особливо великому розмірі (ч. 3 і ч. 4 ст. 189 КК) враховують: а) вартість викраденого на час вчинення злочину; б) кількість викраденого майна; в) значимість викраденого майна для потерпілого; г) матеріальне становище потерпілого; д) наявність у нього утриманців тощо.

При цьому до уваги не беруться критерії, які не мають матеріального змісту (дефіцитність викрадених речей, престижність володіння ними тощо).

Велику шкоду становлять збитки, заподіяні передачею майна чи грошей винному, а також збитки, заподіяні потерпілому, його близьким або рідним знищенням або пошкодженням їхнього майна.

Розмір заподіяних потерпілому збитків визначається виходячи з вартості майна на момент вчинення злочину за державними роздрібними (закупівельними) цінами. Це стосується встановлення вартості і тих речей, які були створені чи вирощені потерпілим у результаті трудової діяльності.

Якщо потерпілий придбав майно за ринковими чи комісійними цінами, то його вартість визначається виходячи з цих цін на час вчинення злочину. За відсутності цін на майно його вартість визначають експерти.

Для кваліфікації дій винної особи за ч. 3 ст. 189 КК за ознакою заподіяння потерпілому великої шкоди необхідно довести, що така шкода дійсно мала місце. Неправильно, наприклад, за ч. 3 ст. 189 КК були кваліфіковані дії М. і П. Суд установив, що засуджені, погрожуючи застосувати насильство до потерпілого та членів його

¹ 26 постанови Пленуму Верховного Суду України від 25 грудня 1992 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 209. Докладніше ознаки злочинної організації викладено у першій частині цієї роботи.

сім'ї, вимагали у нього 15 тис. крб. На їх вимогу Д. поклав в обумовленому місці грошову «куклу», в якій фактично було 100 крб. Коли М. і П. забирали пакунок, їх затримали працівники міліції.

Президія обласного суду, розглянувши справу, зазначила, що кваліфікація дій М. і П. як вимагання, яке заподіяло потерпілому великої шкоди, є помилковою. Вимагання є закінченим з моменту пред'явлення вимоги про передачу чужого майна під погрозою заподіяти шкоду потерпілому або його близьким. Лише така кваліфікуюча ознака цього злочину, як заподіяння потерпілому великої шкоди, передбачає відповідно до ч. 3 ст. 189 КК настання реальних наслідків від злочинних дій винних осіб. Проте в даному випадку Д. матеріальної шкоди фактично не заподіяно, отже у діях засуджених немає зазначеної ознаки. На цих підставах президія обласного суду перекваліфікувала дії М. і П. на ч. 2 ст. 189 КК.¹

Іншими тяжкими наслідками, передбаченими ч. 4 ст. 189 КК, є заподіяння потерпілому чи його близьким родичам тілесних ушкоджень, що спричинило втрату будь-якого органа або втрату його функцій, душевну хворобу або інший розлад здоров'я, поєднаний зі стійкою втратою працездатності не менше ніж на одну третину, або переривання вагітності чи непоправне зніве-

¹ Постанова президії Вінницького обласного суду у справі М. і П. // Практика...- С. 82-83. Здається, що кваліфікація дій М. і П. за ч. 2 ст. 189 КК також неправильна. Адже суд і президія встановили, що М. і П. мали намір вчинити вимагання із заподіянням потерпілому великої шкоди (вимагали 15 тис. крб.), але цього наслідку не досягли з причин від них незалежних, що відповідно до ч. 1 ст. 15 КК є замахом на злочин. Твердження президії обласного суду про те, що вимагання вважається закінченим з моменту пред'явлення вимоги передати майно, стосується лише частини 1 ст. 189 КК. Кваліфіковані види вимагання чужого майна, щодо яких закон передбачає настання певних наслідків (знищення майна, велика шкода, інші тяжкі наслідки - частини 2, 3 і 4 статті 189 КК), можуть визнаватися закінченими лише тоді, коли такі наслідки настали. Якщо ж винні прагнули досягти цих наслідків, мали намір заподіяти потерпілому велику шкоду, але досягти цих наслідків не змогли з причини від них незалежних, то їхні дії належить кваліфікувати як замах на цей злочин за ч. 1 ст. 15 і ч. 3 ст. 189 КК. Кваліфікувати дії М. і П. за ч. 2 ст. 189 КК - значить безпідставно звільнити їх від відповідальності за більш тяжкий злочин, який вони вчинили.

чення обличчя, заподіяння смерті чи таких же тілесних ушкоджень третім особам, заподіяння останнім великої шкоди, а також інші наслідки, які суд, враховуючи конкретні обставини, може визнати тяжкими.

Якщо винна особа вчинила крадіжку, грабіж, розбій, шахрайство, привласнення, розтрату або вимагання і в її діях є кілька кваліфікуючих ознак, передбачених різними частинами тієї чи іншої статті, вчинене кваліфікується за тією частиною, яка передбачає відповідальність за більш тяжкий злочин. При цьому всі кваліфікуючі ознаки злочину повинні бути поставлені за вину особі, притягнутій до відповідальності, у всіх процесуальних документах - у постанові про притягнення як обвинуваченого, обвинувальному висновку і у мотивувальній частині вироку.

6.9. Кваліфікація інших злочинів проти власності 6.9.1.

Кваліфікація заподіяння майнової ШКОДИ

Заподіяння майнової шкоди способом обману або зловживання довірою (ст. 192 КК) полягає в тому, що винна особа не передає власникові те майно чи кошти, які вона була зобов'язана йому передати. Суспільна сутність цього злочину полягає в тому, що винна особа збільшує свої прибутки за чужий рахунок, не виконуючи свого обов'язку передати власникові певне майно чи гроші.

Майнова шкода може бути заподіяна двома способами. Перший спосіб передбачає використання ввіреного винному чужого майна для отримання незаконних прибутків (перевезення вантажів на чужому автомобілі зі зверненням оплати на свою користь, перевезення пасажирів у таксі без таксометра і привласнення оплати за ці послуги і т. ін.). Так, за ч. 1 ст. 190 КК, ч. 1 ст. 192 КК і ч. 1 ст. 358 КК були кваліфіковані дії А. Він з метою використання автомобіля в особистих цілях і розкрадання державних коштів обманом надрукував на бланку РБУ фіктивний лист про відрядження його до м. Ялти для виконання будівельних робіт і підробив підпис начальника РБУ. На підставі цього листа А. на автомобілі ЗІЛ-130 з причепом був відряджений до м. Ялти. Однак він поїхав до Херсонської області, де завантажив автомашину належними громадянам помідорами і доставив їх для продажу

вм. Рязань, одержавши за це 1310 крб. Путьові листки про виконання робіт у м. Ялті з підробленими даними А. подав до бухгалтерії АТП, на підставі чого йому була незаконно нарахована заробітна плата і списано витрачений бензин. Використанням автомобіля в особистих цілях А. завдав автопідприємству збитків на суму 3609 крб.

Другий спосіб полягає в ухиленні від виплати обов'язкових виплат - податків, виплат за користування електроенергією, газом, житловою площею, зменшення вартості проданого майна з метою зменшення мита тощо.

При цьому майнові збитки заподіюються не викрадення майна з чужих фондів, а тим, що власники не отримують належного, того, що вони повинні були отримати.

Від розкрадання заподіяння майнових збитків відрізняється за змістом і сутністю шкоди. Розкрадання спричинює шкоду у виді прямих збитків, а злочин, передбачений ст. 192 ІСК, спричинює шкоду у виді нестриманих прибутків. При цьому майнові фонди власника не зменшуються, наявне в них майно не вилучається.

Предметом злочину, передбаченого ст. 192 КК, є майно, яке надходить, але ще не надійшло до фондів. Враховуючи це, злочин, передбачений ст. 192 КК, можна визначити як злочинну непередачу державній чи приватній організації або юридичній чи фізичній особі певного майна чи грошових коштів. Тому кримінальній відповідальності за ст. 192 КК підлягають лише особи, які повинні були, мали обов'язок передати державній, громадській чи приватній організації певне майно чи гроші.

За ст. 192 КК кваліфікуються дії тільки приватних осіб. Посадові особи, які заподіяли майнову шкоду у виді нестриманих прибутків, підлягають відповідальності за ст. 364 КК.

Способи заподіяння майнової шкоди - обман і зловживання довір'ям - такі самі, як і при шахрайстві (ст. 190 КК).

Заподіяння майнової шкоди вважається закінченим з моменту утримання, непередачі майна чи грошей, які винна особа була зобов'язана передати. З цього моменту чужій організації або юридичній чи фізичній особі заподіюється майнова шкода.

Постанова президії Київського міського суду від 29 листопада 1988 р. у справі А. // Практика... - С. 75.

6.9.2. Кваліфікація привласнення знайденого або такого, що випадково опинилося у винного, чужого майна

За ст. 193 КК кваліфікується привласнення, тобто звернення у свою власність винним чужого майна, яке завідомо для винного належить не йому.

Предметом привласнення може бути тільки цінне чуже майно, яке має особливу історичну, наукову, художню чи культурну цінність або є скарбом.

До предметів привласнення закон відносить три види майна (речей): 1) майно (річ) знайдене; 2) майно (річ) або гроші, що випадково опинилися у винної особи; 3) скарб, яким визнаються цінності, які не мають власника або власник яких невідомий.

Знайти можна лише те, що було загублено. Не може вважатися знайденим те, що лежить на своєму місці, там, де воно завжди перебуває. Той, хто привласнює річ, яка знаходиться на своєму постійному місці, визнається таким, що вчинив викрадення.

Загубленою у кримінальному праві вважається річ (майно), яка:

1) вибула з володіння власника, охоронця або особи, якій вона була доручена, незалежно від того, знають ці особи де вона перебуває, чи ні;

2) знаходиться у випадковому місці, там де вона звичайно не перебуває, не в місці свого постійного чи звичайного перебування (гаманець з грішми на дорозі, золотий годинник у лісі на дереві тощо). Загубленим можна визнати лише те, що має сукупність цих ознак.

Деяке майно взагалі не може бути загублене, наприклад будинок, автомобіль тощо. Не визнається загубленим майно (річ), що його залишив або забув власник чи володілець у громадському місці (у службовому приміщенні, громадському транспорті, на пляжі тощо). Привласнення худоби, яка перебувала на пасовищі, хоч і була тимчасово залишена без догляду, теж кваліфікується як розкрадання за ст. 185 КК, а не за ст. 193 КК.

Таким же чином кваліфікується і привласнення майна, яке було викрадене і сховане іншими особами.

Цінне чуже майно може випадково опинитися у винної особи внаслідок помилки, яка була встановлена винним згодом, після отримання цього майна чи грошей.

Такі помилки трапляються в роботі матеріально відповідальних осіб, які передають матеріальні цінності чи гроші зі складів, з кас, на підприємствах торгівлі тощо.

Якщо особа, яка отримує майно чи гроші, зрозуміла помилку під час отримання - передачі їй майна чи грошей і змовчала про це, маючи намір привласнити те, що їй передали помилково, то її дії кваліфікуються як шахрайство, оскільки вона застосувала обман - не повідомила про обставини, істотні та обов'язкові для цього випадку. Привласнення предметів, що були видобуті винним з надр землі (наприклад, золота, дорогоцінного каміння і т. ін.), не утворює складу цього злочину (ст. 193 КК). Такі дії кваліфікуються за ст. 214 КК як незаконне видобування корисних копалин.

Привласнення цінного чужого майна вважається закінченим злочином з моменту звернення майна у свою власність.

6.9.3. Кваліфікація знищення або пошкодження чужого майна

Знищення або пошкодження чужого майна є досить поширеними злочинами, відповідальність за які передбачена статтями 194-196 КК.

Знищенням визнається повне зіпсування майна, приведення майна в такий стан, у якому його вже не можна використати за своїм призначенням через повну втрату господарсько-економічних властивостей і не можна поновити (спалення будівлі, загибель худоби, псування продуктів, отруєння напоїв і т. ін.). Під знищенням чужого майна розуміється доведення цього майна до повної непридатності щодо його цільового призначення. Внаслідок знищення майно перестає існувати або повністю втрачає свою цінність.¹

Знищення або пошкодження чужого майна - це не тільки і не стільки фізичне його зруйнування, а головним чином знищення, ліквідація можливості для власника володіти майном, користуватися ним. Тому в деяких

П. 2 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про питання, що виникли в судовій практиці в справах про знищення та пошкодження державного і колективного майна шляхом підпалу або внаслідок порушення правил пожежної безпеки» від 2 липня '976 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 312.

випадках майно може бути знищене і без його фізичного зіпсування (вилиття спирту в міську каналізацію, випускнення з кліток на волю диких птахів чи тварин і т. ін.).

Знищення лісового масиву означає втрату ним свого господарського, кліматичного або культурно-естетичного значення, внаслідок чого він назавжди або на тривалий час перестає існувати.

Пошкодженням майна називається така його зіпсованість, внаслідок якої зменшилася чи погіршилася його якість, цінність і воно тимчасово або частково не може використовуватись за своїм призначенням.

На відміну від знищеного пошкоджене майно може бути відновлене, але це потребує значних витрат коштів і часу. У тих випадках, коли для визначення ступеня втрати майна своєї цінності, потрібні спеціальні знання, проводиться відповідна експертиза.

Предметом знищення або пошкодження можуть бути машини, механізми, худоба, будівлі, продукти, сировина, цінні папери та інші матеріальні об'єкти. Предметами злочинного знищення чи пошкодження майна не можуть бути документи, оскільки відповідальність за знищення чи пошкодження документів на майно передбачена спеціальною статтею КК - 357.

Зруйнування або пошкодження шляхів, споруд на них, рухомого складу або суден, засобів зв'язку чи сигналізації також утворює окремий злочин, відповідальність за який передбачена ст. 277 КК. Відповідальність за пошкодження об'єктів магістральних нафто-, газо-нафтопродуктопроводів передбачена ст. 292 КК.

Зруйнування чи пошкодження майна (об'єктів), яке має важливе господарське чи оборонне значення, з метою ослаблення держави кваліфікується за ст. 113 КК як диверсія.

Знищення або пошкодження майна під час масових заворушеннях кваліфікується за ст. 294 КК.

Пошкодження захисних лісонасаджень, плодово-ягідних та інших насаджень кваліфікується за ст. 247 КК, знищення або пошкодження лісових масивів кваліфікується за ст. 245 КК, а незаконна порубка лісу - за ст. 246 КК.]

Знищення або пошкодження майна, яке належить працівникові правоохоронного органу чи їхнім близьким родичам, кваліфікується за ст. 347 КК, а судці, народної засідателя чи присяжного - за ст. 378 КК.

Пошкодження кабельної, радіорелейної, повітряної лі*

зв'язку, проводового мовлення або споруд чи обладнання, що входять до їх складу, кваліфікується за ст. 360 КК.

Знищення і зруйнування пам'яток історії і культури або природних об'єктів, є особливою історичною або культурною цінністю, кваліфікується за ст. 298 КК.

Знищення або пошкодження військового майна - зброї, боєприпасів, засобів пересування, військової техніки, іншого військового майна кваліфікується за ст. 411 КК.

Знищення чи пошкодження чужого майна, відповідальність за яке передбачена статтями 194-196 КК, може бути вчинене з різних спонукань - помсти, ревнощів, хуліганства тощо.

У деяких випадках знищення або пошкодження майна поєднано з розкраданням. Таке трапляється тоді, коли винна особа знищенням чи пошкодженням майна намагається приховати розкрадання. Всі ці дії утворюють сукупність злочинів і кваліфікуються як розкрадання і знищення чи пошкодження майна за статтями 185-191 КК і ст. 194 КК.

Розкрадання і знищення чужого майна кваліфікуються за сукупністю злочинів лише тоді, коли знищено було інше, не викрадене майно. Якщо ж винна особа знищує те майно, яке вона викрала (як майнові докази), то її дії кваліфікуються тільки як розкрадання. Безпідставно були кваліфіковані за ч. 1 ст. 194 КК дії В. і О., які під час розбійного нападу на потерпілих пошкодили їхнє майно на суму 95 000 крб. Судова колегія в кримінальних справах Верховного Суду України у своїй ухвалі зазначила, що В. і О. били потерпілих не з метою пошкодити майно останніх, а в процесі розбійного нападу, спрямованого на заволодіння їхнім особистим майном. Таким чином, як зазначила колегія, пошкодження та знищення майна потерпілих є наслідком розбійного нападу на них і додаткової кваліфікації дії засуджених за ст. 194 КК не потребують.¹

Кримінальне законодавство України передбачає відповідальність за:

1) умисне знищення або пошкодження чужого майна (ст. 194 КК); 2) необережне знищення або пошкодження чужого майна (ст. 196 КК); 3) погрозу знищення або пошкодження чужого майна (ст. 195 КК).

¹ Ухвала судової колегії в кримінальних справах Верховного Суду України від 7 липня 1994 р. в справі В. і О. // Практика...- >^80—81.

Кваліфікуючими ознаками умисного знищення або пошкодження чужого майна (ч. 2 ст. 194 КК) є:

1) знищення або пошкодження чужого майна способом підпалу за умови, що цей підпал був загальнонебезпечним, тобто створював загрозу вогнем для інших майнових об'єктів. Знищення або пошкодження підпалом певної речі, наприклад автомобіля, далеко від будівель, споруд, у полі не може вважатися кваліфікованим;

2) знищення або пошкодження майна іншим загальнонебезпечним способом - вибухом, затопленням чи іншими подібними діями, які створюють значну небезпеку для людей або предметів, крім тих, на які був спрямований злочин;

3) заподіяння знищенням чи пошкодженням майна майнової шкоди в особливо великих розмірах;

4) спричинення знищенням чи пошкодженням майна загибелі людей чи інших тяжких наслідків (загибелі хоча б однієї особи, заподіяння тяжких тілесних ушкоджень кільком потерпілим, припинення роботи школи, лікарні, дитячої установи тощо).

Неправильно, наприклад, за ч. 2 ст. 194 КК були кваліфіковані дії М. Його було визнано винним у тому, що він у стані сп'яніння викрав автобус, що належав АТП. У дорозі він, умисно наїхавши на дерево, загальнонебезпечним способом пошкодив автобус, завдавши автопідприємству збитків на суму 582 крб.

Президія обласного суду, розглянувши справу, визнала таку кваліфікацію дій М. неправильною. Як було встановлено, в салоні автобуса і поблизу від нього людей не було. Той факт, що сам М. вирішив у такий спосіб заподіяти собі смерть, не може свідчити про те, що він хотів знищити державне майно загальнонебезпечним способом. Оскільки М., скеровуючи автобус на дерево, умисно пошкодив державне майно і заподіяв збитки на суму 582 крб., його дії належить кваліфікувати за ч. 1, а не за ч. 2 ст. 194 КК.

Умисне знищення або пошкодження чужого майна способом підпалу чи іншим загальнонебезпечним способом, яке спричинило людські жертви (за умови необережної загибелі хоча б однієї особи; умисно заподіяна смерть за таких обставин утворює сукупність злочинів),

¹ Постанова президії Кримського обласного суду від 22 травня 1984 р. у справі М. // Практика... - С. 72-73.

або завдало особливо великої шкоди (зруйнування важливого об'єкта, заподіяння тілесних ушкоджень кільком потерпілим і т. ін.) кваліфікується за ч. 2 ст. 194 КК. До особливо великої шкоди внаслідок знищення або пошкодження чужого майна належать, зокрема, виведення з ладу повністю або на тривалий час виробничих підприємств (окремих цехів, дільниць) та інших важливих споруд (гребель, систем водо- та енергопостачання, зв'язку тощо), загибель великої кількості худоби, спалення або пошкодження лісових масивів на значних площах або інше заподіяння матеріальних збитків у особливо великих розмірах.¹

Іншими тяжкими наслідками є заподіяння тяжких тілесних ушкоджень одній або кільком особам, середньої тяжкості тілесних ушкоджень двом та більше потерпілим або заподіяння значної матеріальної шкоди державній, громадській організації або громадянам. При вирішенні питання про те, чи є матеріальні збитки значними або особливо великими, враховується не тільки вартість, розмір знищеного або пошкодженого майна у натуральному вигляді (вага, обсяг, кількість предметів), а і його значимість для народного господарства.

Кримінальна відповідальність за необережне знищення або пошкодження чужого майна настає тільки тоді, коли це спричинило: а) людські жертви - загибель хоч би однієї людини;² б) інші тяжкі наслідки - значне руйнування важливих об'єктів, заподіяння особливо великої матеріальної шкоди, тяжких тілесних ушкоджень кільком потерпілим і т. ін.

За ст. 196 КК були кваліфіковані, зокрема, дії О., який на порушення правил безпеки в газовому господарстві у своїй квартирі, розташованій на другому поверсі восьмиквартирного будинку, самовільно намагався підключити до газової плити балон із зрідженим газом. Внаслідок несправності балона газ витік і згодом загорівся. Стався вибух, яким було пошкоджено державне майно на суму 3800 крб., а мешканцям будинку К., С., М. і В. заподіяно тяжкі тілесні ушкодження.

¹ П. 7 постанови Пленуму Верховного Суду України від 2 липня 1976 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.-С. 313-314.

П. 6 цієї ж постанови // Там само- С. 313.

³ Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 12 жовтня 1989 р. у справі О. // Практика...- С. 73-74.

6.9.4. Кваліфікація погрози знищення майна

Погрозою називається психічне насильство, яке застосовується з метою позбавити потерпілого спокою або примусити його вчинити певні дії чи утриматися від певних дій.

Діяння кваліфікується за ст. 195 КК лише у випадках, коли винна особа погрожує знищити майно потерпілого способом підпалу, вибуху або іншим загальнонебезпечним способом, якщо були реальні підстави побоюватися здійснення погрози.

Спроба знищити чуже майно кваліфікується як замах на знищення чужого майна за ст. 15 і ч. 2 ст. 194 КК.

Якщо майно, стосовно якого винна особа погрожува-ла його знищити, було знищено підпалом, вибухом чи іншим загальнонебезпечним способом, то вчинене кваліфікується за ч. 2 ст. 194 КК.

6.9.5. Кваліфікація недбало-го ставлення до охорони чужого майна

Кримінальна відповідальність за злочинно-недбале ставлення до охорони чужого майна за ст. 197 КК настає лише за наявності таких ознак:

1) якщо певній особі була доручена охорона чужого майна, тобто охорона цього майна була її прямим і без посереднім обов'язком (сторож, охоронець, стрілець воєнізованої охорони та ін.);

2) якщо ця особа проявила несумлінне, недбале ставлення до виконання своїх обов'язків щодо охорони до-рученого їй майна;

3) якщо внаслідок недбало-го зберігання це майно бу-ло пошкоджено, знищено чи викрадено;

4) якщо між знищенням, пошкодженням чи розкра-данням майна та злочинно-недбалим ставленням до його охорони є причинний зв'язок;

5) якщо особа, яка охороняла майно, могла запобігти його знищенню, пошкодженню чи розкраданню;

6) якщо внаслідок порушення обов'язків щодо охоро-ни майна власникові були спричинені тяжкі наслідки.

Згідно з приміткою 3 до ст. 185 КК вчиненим у вели-ких розмірах визнається злочин, яким однією особою чи групою осіб власникові заподіяна шкода на суму, яка у двісті п'ятдесят і більше разів перевищує неоподаткову-

ваний мінімум доходів громадян, установлений законодавством України. Якщо таким є великий розмір у злочинах умисних (розкрадання), то він не може бути меншим у злочині, вчиненому з необережності (ст. 197 КК).

Безпідставно, наприклад, було засуджено за ст. 197 КК А., який, перебуваючи у відрядженні, залишив у Херсонській області причеп від автомобіля ЗІЛ-130, не вживши заходів до його схоронності, внаслідок чого після повернення причепа не знайшов, чим заподіяв АТП збитки на суму 2517крб.

Президія Київського міського суду, розглянувши справу, встановила, що пізніше причеп було знайдено і повернуто автопідприємству. Втратою запасного колеса і номерного знака від автопричепа АТП завдано збитків на суму 170 крб., які не можна визнати великими. Відповідальність же за ст. 196 КК настає у випадку, якщо втратою чи пошкодженням державного або колективного майна заподіяно шкоду у великих розмірах. Оскільки автопричеп повернуто АТП, на суму його вартості має бути зменшено розмір збитків, що підлягають стягненню із засудженого. На підставі викладеного президія міського суду судові рішення в частині засудження А. за ст. 197 КК скасувала і провадження у справі закрила.¹

7) якщо злочинно-недбале ставлення до охорони чужого майна було необережним. У тих випадках, коли особа, якій була доручена охорона, умисно не виконувала своїх обов'язків і цим сприяла розкраданню, знищенню чи пошкодженню цього майна, її дії кваліфікуються як співучасть у цих злочинах.

6.9.6. Кваліфікація придбання або збуту майна, зав'язано з добутою злочинно

За статтею 198 КК кваліфікуються заздалегідь не обіцяні: придбання чи збут або зберігання майна, яке завідомо для винного було здобуто злочинно.

Предметом цього злочину може бути будь-яке майно, яке завідомо, тобто безсумнівно для винної особи було здобуто вчиненням злочину: бандитським нападом, розкраданням чужого майна, незаконною порубкою лісу, одержанням в якості хабара, незаконним зайняттям рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом,

¹ Практика...- С. 75-76.

незаконним полюванням, викраденням зброї, наркотичних засобів чи психотропних речовин та іншими подібними злочинами.

Не можуть кваліфікуватися за ст. 198 КК придбання чи збут або зберігання викрадених людей (ст. 146 КК); документів (ст. 357 КК), чи інших речей, які майном не є.

Про злочинне походження речей, про те, що ці речі є майном, яке здобуто вчиненням злочину, можуть свідчити кількість майна, його ціна, особливості певних речей тощо, а також повідомлення про це особою, яка здобула майно вчиненням злочину.

Придбання чи збут або зберігання майна, здобутого злочином, кваліфікується за ст. 198 КК лише у випадках завідомого знання особою, яка його придбала чи збувала або зберігала, що це майно здобуто вчиненням злочину. Не підпадають під ознаки ст. 198 КК випадки збування, придбання чи зберігання майна, якщо немає завідомого знання про його здобуття злочином, тобто всілякі сумніви, припущення складу цього злочину не утворюють за відсутністю вини.

За статтею 198 КК кваліфікується придбання, збут чи зберігання майна, здобутого злочином лише у випадках, коли таке сприяння злочині, яким це майно було здобуто, було заздалегідь не обіцяним.

Якщо такі дії були заздалегідь обіцяними, то вони стають у причинний зв'язок зі злочином, яким це майно було здобуто, і стають співучастю у вчиненні цього злочину, а тому повинні кваліфікуватися за ч. 5 ст. 27 КК і тією нормою Особливої частини Кримінального кодексу, яка передбачає відповідальність за вчинений злочин.

Рівним чином і постійне чи систематичне придбання в однієї особи, чи збут майна на користь однієї особи, яка це майно здобуває вчиненням злочину, переростає у співучасть і повинно кваліфікуватися за відповідною частиною ст. 27 КК і нормою Особливої частини КК.

Але систематичне придбання чи збут майна, здобутого злочином, у різних осіб, може і не бути співучастю у вчиненні злочинів, якими це майно було здобуто. Наприклад, Жовтневий районний суд м. Одеси кваліфі-

Коржанский Н. И. Ответственность за приобретение, хранение и сбыт имущества, добытого преступным путем.- Волгоград, 1971.

кував дії Гольдмана за ст. 198 КК. Гольдмана на «Привозі» всі знали і звали «Люлю», де він постійно скуповував у злочинців викрадене майно і продавав його. В Одесі всі знали, де шукати викрадене - йшли на «Привоз» і купували у Гольдмана свої речі.

Заздалегідь не обіцяне придбання, збут і зберігання майна, здобутого злочинцем, має багато спільних ознак із заздалегідь не обіцяним приховуванням тяжкого чи особливо тяжкого злочину (ст. 396 КК). Відрізняються ці злочини лише ознаками суб'єктивної сторони.

Об'єктивно і заздалегідь не обіцяне придбання, збут чи зберігання майна, здобутого злочинцем, допомагає злочинцеві приховати здобуте злочинцем. Але суб'єктивно особа, яка набуває, збуває чи зберігає майно, діє з корисливих мотивів, її вабить здебільшого можливість придбати дешево, заробити на вигідному збуті такого майна.

Заздалегідь не обіцяне приховування злочину вчиненого з метою приховати злочин, злочинця, допомогти йому уникнути відповідальності і покарання.

Тому придбання чи збут або зберігання майна, здобутого вчинення тяжкого чи особливо тяжкого злочину, не з корисливих мотивів, а з метою приховати злочин і злочинця, повинно кваліфікуватися за ст. 396 КК.

7. КВАЛІФІКАЦІЯ ГОСПОДАРСЬКИХ ЗЛОЧИНІВ

Господарськими називаються злочини, які посягають на суспільні відносини, що утворюють систему господарювання і визначають порядок виробництва, розподілу і використання матеріальних цінностей, благ і природних ресурсів.

У чинному Кримінальному кодексі України господарські злочини виділені у розділі VII (ст. ст. 199-235 КК). На систему господарювання посягають і деякі інші злочини, що віднесені до інших розділів КК, наприклад, порушення законодавства про захист рослин (ст. 247 КК), безгосподарське використання земель (ст. 254 КК) та деякі інші.

За багатьма ознаками господарські злочини подібні до

¹ Архів Жовтневого районного суду м. Одеси.- Справа № 1-14, 1962 р.

злочинів проти власності та посадових злочинів. У зв'язку з цим кваліфікація господарських злочинів має значну складність. Крім того, останнім часом законодавство про відповідальність за господарські злочини поповнилось значною кількістю нових кримінально-правових норм (статті 200, 204, 206, 207-211, 213, 217, 21 £-221, 223, 226, 228, 233-235 КК). Деякі статті Кримінального кодексу України про відповідальність за господарські злочини суттєво змінені. Наприклад, ст. 203, 225, 227 КК. Все це викликає потребу ретельно розглянути головні питання кваліфікації господарських злочинів.

7.1. Виготовлення, зберігання, придбання, перевезення, пересилання, ввезення в Україну з метою збуту або збут підроблених грошей, державних цінних паперів чи білетів державної лотереї

Фальшування грошей та інші незаконні операції з підробленими грошима посягають на кредитно-фінансову та економічну систему України, на добробут народу.

Таке посягання заподіює у фінансово-кредитній та економічній сфері велику суспільну шкоду тому, що у ринковій економіці вся сукупність господарських зв'язків реалізується через механізм системи вартісних відносин. Гроші у процесі товарообміну не тільки підтверджують суспільне значення витрат на виробництво товару, а й визначають відповідність даного товару суспільним потребам. Таким чином, гроші виступають не лише втіленням вартості при обміні, а й визначенням їх кількісного виміру у конкретному товарі. Гроші використовуються як еквівалент при обміні товарів, тому, що вони: а) є законним платіжним засобом, декларованим державою як гроші; б) кількісно обмежені в обігу, а право емісії належить тільки державі; в) можуть легально обмінюватися на різні товари.

Створення в Україні остаточно сформованої грошової системи з постійною національною валютою вимагає застосування всіх необхідних заходів її захисту.

Для забезпечення належного захисту національної валюти від підробок в Україні у березні 1994 р. був уведе-

ний в дію банкотно-монетний двір, який використовує найсучасніші технології, системи комп'ютерної графіки, виготовлення оригінальних і друкарських форм та захищених фарб. Це - друкарські лінії, що включають офсетні машини «Супер Сімултан-312» і машини інтагліо друку «Супер Орлов Інтагліо», контроль якості продукції на машині «Нота - Чек»; це - лінії автоматичної обробки банкнот «Кутпак-2» та близько 250 одиниць технологічного устаткування, виготовленого провідними фірмами Німеччини, Австрії, Італії.

Банкотно-монетний двір виконує замовлення на виготовлення банкнот, різних видів цінних паперів і документів суворого обліку. Це облігації внутрішньої державної ощадної позики, розрахункові та грошові чеки Національного банку України, приватизаційні сертифікати, марки акцизного збору на тютюнові вироби та алкогольні напої, сувенірні поштові марки. Усі цінні папери, що виготовляються банкотно-монетним двором, мають найсучасніші засоби захисту від підроблення. У банкотно-монетному дворі створено монетне виробництво, де карбуються монети масового обігу, пам'ятні та ювілейні монети з золота, срібла та інших металів. У квітні 1997 р. прийнята в експлуатацію фабрика банкнотного паперу (м. Малин Житомирської обл.). Технологічні потоки фабрики дозволяють виготовляти високоякісне волокно як із бавовни, так і з бавовняного літу. Папір виготовляється на циліндровій круглосітковій папероробній машині. Технологічне обладнання дає змогу виготовляти банкнотний та захищений папір із круглосітковим локальним багатотонованим водяним знаком, двома захисними стрічками, захисними волокнами, планшетами та іншими елементами захисту. Папір проходить стовідсотковий контроль якості. Усіма технологічними процесами керують комп'ютери.

Банкноти та цінні папери друкуються з використанням сучасних технологій, що виключають можливість підроблення. Для цього використовуються захищені види паперу та фарб, спеціальні технології виготовлення друкарських форм і друку, відповідні умови виробництва.

Папір. Для банкнот і цінних паперів має різноманітні властивості: круглосіткові двотонові та багатотонові водяні знаки, захисні стрічки, кольорові та флуоресціюючі волокна, реакцію на хімічні розчинники.

Фарби. Спеціальні захищені фарби, якість яких суворо контролюється: видимі та невидимі в інфрачервоних променях, кольорозмінні під дією хімічних розчинів та інші.

Дизайн. Під час розробки дизайну використовуються традиційне мистецтво гравера та найсучасніша система комп'ютерної графіки для отримання різноманітних складних гільйошних візерунків.

Друкарські форми. Спеціальні технології виготовлення оригінальних та композитних фотоформ, робочих друкарських форм для сухого офсетного та інтагліоеетного, інтагліо-друку.

Способи друку. Орловський офсетний та інтагліосетний друк на машинах «Супер Симуліан-312», орловський багатоколірний інтагліо-друк на машинах «Супер Орлов Інтагліо», нумераційний друк на ротаційних машинах «Супер Нумерота-212».

Контроль якості. Автоматичний контроль якості на машині «Нота-Чек».

Фінішні операції. Порізка, обандеролювання та пакування банкнот на автоматичній лінії «Кутпак-2».

Система безпеки. Система безпеки забезпечує контроль за збереженням паперу та готової продукції, міжопераційний контроль за напівфабрикатами.

Банкноти виготовлені на спеціальному білому папері, що не флуоресцює в ультрафіолетових променях, із захисною стрічкою і з багатотонованим водяним знаком, розташованим у вільному від друку місці, що повторює портрет, надрукований на лицьовому боці банкноти. Розмір банкнот- 133x66 мм.

Елементами захисту банкнот є:

1. *Водяний знак* — видиме на білій площині банкноти, у разі розглядання її проти світла, зображення в різних тонах (світліших та темніших від паперу), що повторює портрет, надрукований на лицьовому боці банкноти.

2. *Захисна стрічка* - стрічка з позитивним мікротекстом слова «Україна» - у банкнотах номіналом 5 гривень та «віконна» металізована - у банкнотах номіналом 20 гривень.

3. *Суміщений малюнок* - малюнок, розташований в одному місці на лицьовому та зворотному боках банкноти. Усі його елементи збігаються та доповнюють один одного при розгляданні банкноти проти світла.

4. *Райдужний друк* — поступовий перехід одного кольору захисної сітки, виконаної суцільними лініями без розривів, до іншого (захисна сітка з обох боків банкноти).

5. *Антисканерна сітка* - розміщені під різними кутами тонкі лінії, які за копіювання чи сканування банкноти можуть утворювати на копії «муар» (елементи захисної сітки з обох боків банкноти).

6. *Мікротекст* - напис безперервно повторюваного слова «Україна», абрєвіатури «НБУ», які можна прочитати за допомогою збільшувального скла.

7. *Рельєфні елементи* — елементи друку, що виступають над поверхнею паперу, шершавість яких відчувається на дотик кінчиками пальців (портрет і написи, номінал цифрами, кодоване зображення, знак для сліпих на лицьовому боці).

8. *Приховане (латентне) зображення* — зображення номіналу цифрами, що видно при розгляданні банкноти на рівні світла у разі її повороту на 45 градусів.

9. *Знак для сліпих* - рельєфний елемент, розміщений у лівому нижньому куті банкноти, який відчувається на дотик кінчиками пальців і визначає номінал банкноти.

10. *Орловський друк* (офсетний та інтагліо) - це різкий перехід фарби від одного кольору до іншого без розриву та зміщення ліній малюнка.

Такі ж засоби захисту використовуються і при виготовленні цінних паперів.¹

Незважаючи на такі ретельні засоби захисту, практика знає чимало спроб підробки грошей та цінних паперів.

Предметами фальшування можуть бути:

- державні казначейські білети і білети Національного банку України;
- розмінні металеві монети;
- іноземна валюта;
- державні цінні папери (акції, облігації, векселі, сертифікати та ін.) - ст. 2 Закону України «Про цінні папери і фондову біржу» від 18 червня 1991 р.

Для відповідальності за фальшування грошей чи цін-

¹ *Лютий І. О.* Грошово-кредитна політика в умовах перехідної економіки-К.: Атіка, 1999.-С. 75-76.

них паперів не має юридичного значення спосіб їх виготовлення. Склад злочину утворює будь-який спосіб, якщо він дає змогу досягти злочинної мети - збуту фальшивих купюр чи паперів. Грубе, невдале фальшування, яке розраховане на передачу таких фальшивок неосвіченим чи особам з фізичними вадами, утворює склад іншого злочину - шахрайства (ст. 190 КК).

Підробка грошових знаків - це і фальсифікація грошової купюри меншої цінності на купюру більшої цінності, наприклад, купюри цінністю в 10 гривень на купюру в 100 гривень.

Збутом фальшивих грошових знаків чи цінних паперів є випуск їх в обіг як особою, що їх виготовила, так і тією особою, яка їх не підробляла, не виготовляла, незалежно від того, звідки вони до неї потрапили, але за умови, що ця особа усвідомлює факт випуску в обіг фальшивих грошей.

Фальшування грошей або цінних паперів, а також їх збут є злочином умисним, оскільки фальшування грошей вчинюється з метою випуску їх в обіг. Підробка грошей чи цінних паперів з іншою метою, наприклад, для колекції, демонстрації своєї майстерності складу злочину не утворює.

За частиною 2 ст. 199 КК діяння кваліфікується у випадках вчинення цього злочину:

- повторно;
- за попередньою змовою групою осіб;
- у великому розмірі.

Відповідальність за фальшування грошей та цінних паперів настає з шістнадцяти років.

Якщо дії, передбачені ст. 199 КК, були вчинені організованою групою або в особливо великому розмірі, то скоєне кваліфікується за ч. 3 ст. 199 КК.

Згідно з приміткою до ст. 199 КК фальшування грошей чи інші незаконні операції, відповідальність за які передбачена ст. 199 КК, вважаються вчиненими у великому розмірі, якщо сума підробки у двісті і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян; в особливо великому розмірі - якщо сума підробки у чотириста і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

7.2. Незаконні дії з фінансовими документами

Діяння, передбачене ст. 200 КК> посягає на фінансово-кредитну систему України.

За ч. 1 ст. 200 КК кваліфікуються різні незаконні дії з фінансовими документами:

- а) підробка документів на переказ;
- б) підробка платіжних карток чи інших засобів доступу до банківських рахунків;
- в) придбання, зберігання, перевезення, пересилання з метою збуту підроблених документів на переказ чи платіжних карток;
- г) їх використання чи збут.

Згідно з приміткою до статті 200 КК документами на переказ є документи у паперовому або електронному виді, що використовуються банками чи їх клієнтами для передачі доручень або інформації на переказ грошових коштів між суб'єктами переказу грошових коштів (розрахункові документи, документи на переказ готівкових коштів, а також ті, що використовуються при проведенні міжбанківського переказу та платіжного повідомлення, інші).

Кваліфікованими є діяння з фінансовими документами, вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб (ч. 2 ст. 200 КК).

Незаконні дії з фінансовими документами вчинюються умисно, з метою їх використання чи збуту.

Відповідальність за незаконні дії з фінансовими документами настає з шістнадцяти років.

7.3. Контрабанда

Контрабандою називається незаконне переміщення товарів, цінностей та інших предметів через митний кордон України поза митним контролем або з приховуванням від митного контролю.

Контрабанда посягає на монополію зовнішньої торгівлі, підриває економіку держави, громадську безпеку і здоров'я людей.

Предметами контрабанди є товари, історичні та культурні цінності, а також предмети, що вилучені із вільного обігу,- зброя, отрути, радіоактивні, вибухові речовини і т. ін.

Об'єктивно контрабанду утворює одне з можливих діянь по незаконному переміщенню через митний кордон України предметів контрабанди, вчинене:

- у великих розмірах - на суму, яка у тисячу і більше разів перевищує неоподаткований мінімум доходів громадян;

- стосовно заборонених для ввозу - вивозу предметів: історичних і культурних цінностей, отруйних, сильнодіючих, радіоактивних, вибухових речовин, зброї та боєприпасів (крім гладкоствольної мисливської зброї та бойових припасів до неї), а також контрабанда стратегічно важливих сировинних товарів, щодо яких законодавством встановлено відповідні правила вивезення їх за межі України.

Таким чином, ст. 201 КК передбачає два види контрабанди, що є злочином: а) незаконне переміщення через митний кордон України товарів і цінностей (крім історичних і культурних), вчинене у великих розмірах; б) незаконне переміщення через митний кордон України, незалежно від кількості і вартості, спеціальних предметів - історичних і культурних цінностей, отруйних, сильнодіючих, радіоактивних і вибухових речовин, зброї і боєприпасів (крім гладкоствольної мисливської зброї і бойових припасів до неї), а також контрабанда стратегічно важливих сировинних товарів, щодо яких законодавством встановлено відповідні правила вивезення їх за межі України.

Кваліфікованою визнається контрабанда, яка була вчинена організованою групою, тобто групою, що створила спеціальну організацію для зайняття контрабандою, або особою, раніше судимою за контрабанду (ч. 2 ст. 201 КК).

Контрабанда - злочин умисний, і умисел прямиий - суб'єкт має мету порушити митний кордон і прагне досягнути її.

Відповідальними за контрабанду є осудні особи, яким до вчинення злочину виповнилося шістнадцять років.

7.4. Порушення порядку заняття господарською та банківською діяльністю

Стаття 42 Конституції України закріпила право кожної особи на підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом. Законом України від 7 лютого 1991 р. «Про підприємництво» підприємницькою діяльністю називається з самостійної ініціативи систематична, на

власний ризик діяльність по виробництву продукції, виконанню робіт, наданню послуг та заняття торгівлею з метою одержання прибутку.

Згідно з Декретом Кабінету Міністрів від 17 березня 1993 р. «Про податок на промисел»² громадяни, не зареєстровані як суб'єкти підприємництва, мають право продавати вироблені, перероблені та куплені речі, товари на підставі Декларації, що подається до Державної податкової інспекції для придбання одноразового патенту на торгівлю цими речами, товарами.

Ст. 202 КК передбачає відповідальність за два види порушень заняття господарською та банківською діяльністю:

1) заняття підприємницькою діяльністю без державної реєстрації;

2) заняття банківською діяльністю без спеціального дозволу (ліцензії).

На відміну від ст. 203 КК, яка передбачає кримінальну відповідальність за заняття забороненими видами господарської діяльності, ст. 202 КК передбачає відповідальність за порушення правил заняття легальними видами господарської діяльності. Тобто за ст. 202 КК кваліфікується не заборонена господарська діяльність, а заняття дозволеними законом видами господарської діяльності, але з порушенням порядку (правил) реєстрації чи одержання офіційного дозволу на таку діяльність.

Перелік видів господарської діяльності, на заняття якими необхідно отримати дозвіл (ліцензію), наведений у ст. 4 Закону України «Про підприємництво».³ До таких видів діяльності, зокрема, віднесено: ремонт спортивної, мисливської вогнепальної зброї та боєприпасів до неї; виготовлення і реалізація медикаментів і хімічних речовин, виготовлення вина, пива, спирту, горілчаних, лікерних та коньячних напоїв; медична, юридична, ветеринарна практика; внутрішні та міжнародні перевезення пасажирів і вантажів; надання послуг, пов'язаних з охороною колективної чи приватної власності або громадян, і т. ін.

¹ Відомості Верховної Ради України.- 1991.-№ 14.-Ст. 168.

Там само.- 1993.-№ 19.-Ст. 208.

Там само.- 1991.- № 14.- Ст. 168; 1992.- № 48.- Ст. 654; 1993.-№ 30.-Ст. 322; 1994.-№3.-Ст. 13.

Для кваліфікації діяння за ст. 202 КК необхідно встановити, що громадянин займається без дозволу (ліцензії) тим чи іншим видом діяльності, на що він повинен отримати відповідний дозвіл (ліцензію).

Це може бути здійснення без державної реєстрації, як суб'єкта підприємницької діяльності, що містить ознаки підприємницької та яка підлягає ліцензуванню, або здійснення без одержання ліцензії видів господарської діяльності, що підлягають ліцензуванню відповідно до законодавства, чи здійснення таких видів господарської діяльності з порушенням умов ліцензування, якщо це було пов'язано з отриманням доходу у великих розмірах (ч. 1 ст. 202 КК), чи здійснення банківської діяльності або банківських операцій, а також професійної діяльності на ринку цінних паперів, операцій небанківських фінансових установ без державної реєстрації або без спеціального дозволу (ліцензії), одержання якого передбачено законодавством, або з порушенням умов ліцензування, якщо це було пов'язано з отриманням доходу у великих розмірах (ч. 2 ст. 202 КК).

Згідно з приміткою до ст. 202 КК доходом у великому розмірі визнається сума, яка у тисячу і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

Суб'єктами відповідальності за ст. 202 КК є всі осудні особи, які досягли шістнадцятирічного віку.

7.5. Заняття забороненими видами господарської діяльності

Окремі види забороненої господарської діяльності передбачені кримінальним законом як кримінальне карані діяння. Так, стаття 203 КК встановлює кримінальну відповідальність за заняття видами господарської діяльності, стосовно яких законом "установлена спеціальна заборона.

Законом України від 7 лютого 1991 р. «Про підприємництво»¹ заборонених видів підприємництва не встановлено. Закон містить перелік лише тих видів підприємницької діяльності, якими можуть займатися лише державні підприємства: виготовлення і реалізація зброї, вибухових

¹ Відомості Верховної Ради України.- 1994.- № 3.- Ст. 13. 298

речовин, наркотичних засобів чи психотропних речовин. Ст. 4 Закону дає перелік видів діяльності, якою можуть займатися юридичні особи лише за спеціальним дозволом (ліцензією), який видається Кабінетом Міністрів України або уповноваженими ним органами. Окремими видами господарської діяльності можуть займатися лише юридичні особи, наприклад, діяльністю з випуску та обігу цінних паперів можуть займатися лише банки, акціонерні та інші товариства, для яких операції з цінними паперами становлять їх виключний вид діяльності.¹

З цих законодавчих актів сам по собі впливає ґрунтовний висновок, що фізичні особи такими видами діяльності займатися не можуть, для фізичних осіб ці види діяльності є забороненими.

За ст. 203 КК України кваліфікуються дії особи, яка займається загальними забороненими видами господарської діяльності. Заняття спеціальними забороненими видами господарської діяльності:

- 1) контрабандою (ст. 201 КК);
- 2) фальшуванням або збутом підроблених грошей чи цінних паперів (ст. 199 КК);
- 3) проведенням абортів (ст. 134 КК);
- 4) виготовленням, зберіганням, збутом або транспортуванням з метою збуту підакцизних товарів (ст. 204 КК);
- 5) створенням або утриманням місць розпусти і звідництвом (ст. 302 КК);
- 6) ввезенням, виготовленням, збутом і розповсюдженням порнографічних предметів (ст. 301 КК);
- 7) придбанням майна, здобутого злочинно, або збут такого майна (ст. 198 КК);
- 8) виготовленням, зберіганням, збутом або придбанням вогнепальної зброї (ст. 263 КК);
- 9) виготовленням, придбанням, зберіганням або збутом отруйних і сильнодіючих речовин (ст. 321 КК);
- 10) незаконним виготовленням, придбанням, зберіганням, перевезенням, пересиланням або збутом наркотичних засобів або психотропних речовин (ст. 307 КК);
- 11) незаконним посівом або вирощуванням снотворного маку чи конопель (ст. 310 КК);

¹ Закон України «Про цінні папери і фондову біржу» від 18 червня 1991 р. // Відомості Верховної Ради України.- 1991.- № 38.- Ст. 508.

12) організацією або утриманням місць для вживання чи виготовлення наркотичних засобів або психотропних речовин (ст. 317 КК України);

13) організацією або утриманням місць для вживання одурманюючих засобів (ст. 322 КК) -

кваліфікується за статтями Кримінального кодексу, які передбачають відповідальність за ці спеціальні види незаконної діяльності.

Діяння може кваліфікуватися за ст. 203 КК України лише за умови, що певні дії, види роботи утворюють діяльність, є діяльністю, тобто постійним заняттям з розрахунком на отримання від цього заняття певного прибутку. Не може кваліфікуватися за ст. 203 КК України виготовлення хоча і заборонених законом окремих предметів в одному примірнику для власних потреб, оскільки у такому випадку немає ні підприємництва, ні діяльності. Але це правило не поширюється на заняття спеціальними видами господарської діяльності, відповідальність за які передбачена статтями 199, 134, 201, 302, 263, 307, 322 КК. Вчинення хоча б одного діяння чи виготовлення хоча б одного предмета (купюри, вогнепальної зброї, порнографічного предмета тощо) кваліфікуються за відповідними статтями КК України.

Частина 2 ст. 203 КК передбачає відповідальність за кваліфіковані види незаконної господарської діяльності. Кваліфікуючими ознаками ч. 2 ст. 203 КК є отримання доходу у великих розмірах, який згідно з приміткою до ст. 203 ІСК у тисячу і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян, а також вчинення цього злочину особою, раніше судимою за заняття забороненими видами господарської діяльності.

Заняття забороненими видами господарської діяльності кваліфікується за ознакою заподіяння цією діяльністю істотної шкоди інтересам держави, інших юридичних або фізичних осіб, розміри якої визначаються з урахуванням:

- 1) розмірів прибутків від такої діяльності;
- 2) тривалості заняття цією діяльністю;
- 3) сум, несплачених державі, партнерам.

За ч. 2 ст. 203 КК діяння кваліфікується і у випадку вчинення його особою, яка має не зняту чи непогашену судимість за попереднє вчинення злочину, передбаченого ч. 1 або ч. 2 ст. 203 КК.

Відповідальними за заняття забороненими видами господарської діяльності є всі особи, що досягли шістнадцятирічного віку.

7.6. Незаконні операції з підакцизними товарами

Кримінальна відповідальність за ст. 204 КК настає за виготовлення, зберігання, збут або транспортування з метою збуту незаконно виготовлених алкогольних напоїв,¹ а також інших підакцизних товарів (тютюнових виробів та ін.).

Незаконно виготовленими алкогольними напоями є, головним чином, виготовлені різними способами (перегонкою, змішуванням, фальсифікацією) міцні спиртні напої домашнього виготовлення.

Міцними спиртними напоями домашнього вироблення визнаються виготовлені у домашніх умовах різними способами алкогольні напої місткістю понад 13 об'ємних відсотків етилового спирту.

Виготовляються вони способом перегонки, способом змішування різних видів алкогольних напоїв, фальшування і т. ін. Приготування алкогольної маси або інших продуктів для наступного виготовлення міцних спиртних напоїв кваліфікується як замах на їх виготовлення за ст. 15 та ст. 204 КК України. Діяння кваліфікується як замах на вчинення злочину і в тих випадках, коли винному не вдалося з різних причин, не залежних від його волі, виготовити міцний спиртний напій, наприклад, у випадку виготовлення спиртного напою місткістю етилового спирту менше 13 відсотків або зовсім непридатного для вживання тощо. Виготовлення винним хоча б частини алкогольної маси міцного спиртного напою або приготування закваски кваліфікується як закінчений злочин.

Виготовлення міцних напоїв домашнього вироблення з метою продажу кваліфікується як закінчений злочин

П. 6 постанови Пленуму Верховного Суду України від 11 жовтня 1985 р. «Про практику застосування судами України законодавства, спрямованого на подолання пияцтва і алкоголізму, викоренення самогонваріння» // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 217.

незалежно від того, чи почав винний їх продаж.¹ Обов'язковою ознакою злочину, передбаченого ст. 204 КК України, є виготовлення або зберігання міцних спиртних напоїв лише з метою їх продажу. Про наявність мети продажу міцних спиртних напоїв можуть свідчити кількість виготовлених напоїв, кількість алкогольної маси для їх виготовлення, інші обставини заняття виготовленням алкогольних напоїв як промислом тощо.

Кримінальна відповідальність за ст. 204 КК за зберігання міцних спиртних напоїв домашнього виготовлення чи інших підакцизних товарів настає лише у випадку, коли їх зберігання здійснювалося особою, яка їх виготовила з метою продажу. Особи, які зберігали міцні спиртні напої домашнього вироблення, що були придбані ними для власного вживання, не підлягають кримінальній відповідальності, оскільки вони придбали ці напої і зберігали їх без мети продажу. Не утворює складу злочину і придбання в інших осіб міцних спиртних напоїв домашнього виготовлення чи інших підакцизних товарів без мети їх збуту, продажу.

Незаконне виготовлення алкогольних напоїв, тютюнових виробів або інших підакцизних товарів, відкриття підпільних цехів або з використанням обладнання, що забезпечує масове виробництво таких товарів, або вчинене особою, яка раніше була засуджена за цією статтею, кваліфікується за ч. 2 ст. 204 КК.

Незаконне виготовлення підакцизних товарів з недоброякісної сировини (матеріалів), що становлять загрозу для життя і здоров'я людей, а так само незаконний збут таких товарів, що призвело до отруєння людей чи інших тяжких наслідків, кваліфікуються за ч. 3 ст. 204 КК.

Дії осіб, які сприяли виготовленню міцних спиртних напоїв домашнього вироблення чи інших підакцизних товарів іншим особам чи виготовленню таких товарів, кваліфікуються як пособництво за ч. 5 ст. 27 та ст. 204 КК.

Дії посадових осіб, які відпускають сировину, продукти і матеріали, надають транспортні засоби або приміщення завідомо для виготовлення або зберігання з метою продажу підакцизних товарів, кваліфікуються за ч. 5

¹ 11 жовтня 1985 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.-С. 217-218.

П. 7 постанови Пленуму Верховного Суду України від 11 жовтня 1985р.//36' У країни.-С. 217-218.

ст. 27 і ст. 204 КК, якщо вони завдали істотної шкоди державним чи громадським інтересам, то додатково і за ст. 364 КК.

Виготовлення самогону чи інших підакцизних товарів, поєднане з втягненням до цього промислу неповнолітніх, або втягнення неповнолітніх у пияцтво кваліфікуються за сукупністю злочинів за ст. 204 КК та ст. 304 КК.

7.7. Фіктивне підприємництво

Фіктивним (недійсним) підприємництвом називається створення або придбання того чи іншого підприємства (суб'єкта підприємницької діяльності — юридичної особи) без наміру використовувати його за економічно-господарським призначенням (статутною діяльністю).

Фіктивне підприємництво є своєрідним видом шахрайства, оскільки головний спосіб його вчинення - обман. Винна особа створює недійсне підприємство або набуває (купує, обмінює, іншим чином стає власником) права власності на підприємство без наміру використовувати його відповідно до призначення.

Діяння має склад злочину і кваліфікується за ст. 205 КК за наявності таких ознак:

а) винна особа офіційно створює або набуває у власність підприємство (або частину підприємства);

б) винна особа не має наміру використовувати ці суб'єкти підприємницької діяльності за їх статутним призначенням;

в) винна особа має намір отримати під створені чи придбані підприємства кредити і використати ці кредити на підрив діяльності конкурентів, монополізацію ринку товарів і послуг, інші цілі, не сумісні зі статутним призначенням створених або придбаних підприємств;

г) заподіяння матеріальної шкоди державі, банку, кредитній установі, іншим юридичним або фізичним особам.

Діяння кваліфікується за ч. 1 ст. 205 КК, якщо заподіяна шкода менша тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, або за ч. 2 ст. 205 КК, якщо ці дії були

П. 9 постанови Пленуму Верховного Суду України від 11 жовтня 1985 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.-С. 218

вчинені повторно, або якщо ними була заподіяна велика матеріальна шкода державі, банкові, кредитним установам, іншим юридичним особам або громадянам.

Матеріальна шкода, заподіяна фіктивним підприємством державі, банку, кредитним установам, іншим юридичним особам, визнається великою, якщо вона у тисячу і більше разів перевищує встановлений законодавством неоподатковуваний мінімум доходів громадян, а фізичним особам - яка у двісті і більше разів перевищує цей мінімум.

Фіктивне підприємство, поєднане з незаконним одержанням кредитів, коштів, субсидій і привласненням їх, утворює сукупність злочинів, передбачених відповідною частиною ст. 205 КК та відповідною частиною ст. 191 КК, або ст. 205 КК та ст. 222 КК.

Фіктивне підприємство вчинюється умисно, оскільки способом вчинення є обман.

Відповідальними за фіктивне підприємство є всі осудні особи, що досягли віку шістнадцяти років.

7.8. Протидія законній господарській діяльності

Злочин, передбачений ст. 206 КК, є засобом боротьби з господарською діяльністю. Способами цієї боротьби є: а) вимога припинити займатися господарською діяльністю; б) вимога укласти угоду, не вигідну для потерпілого чи його близьких або компаньйонів; в) інші обмеження у господарській діяльності.

За ч. 1 ст. 206 КК кваліфікується протиправна вимога припинити господарську діяльність чи обмежити її, укласти угоду або не виконувати укладену угоду, виконання (невиконання) якої може заподіяти матеріальну шкоду або обмежити законні права чи інтереси того, хто займається господарською діяльністю, поєднана з погрозою насильства над потерпілим або близькими йому особами, пошкодження чи знищення їхнього майна.

Кваліфікуючими (обтяжуючими) ознаками цього злочину є вчинення його повторно, групою осіб або з погрозою вчинити вбивство потерпілого чи близьких йому людей, заподіяти їм тяжкі тілесні ушкодження, а також застосування насильства, що не є небезпечним для життя

і здоров'я, чи знищення або пошкодження майна потерпілого чи близьких йому осіб (ч. 2 ст. 206 КК).

Частина 3 ст. 206 КК передбачає відповідальність за особливо кваліфіковане діяння - за вчинення злочину організованою групою, або посадовою особою з використанням посадових повноважень, або поєднане з насильством, небезпечним для життя і здоров'я потерпілих, а також заподіяння потерпілим великої шкоди чи інших тяжких наслідків.

Вчинюється діяння, передбачене ст. 206 КК, лише умисно з прямим умислом.

Відповідальність за протидію законній господарській діяльності настає з шістнадцяти років.

7.9. Ухилення від повернення виручки в іноземній валюті

Ухилення від повернення валютної виручки в Україну з-за кордону посягає на фінансово-кредитну систему України.

Згідно зі ст. 9 Декрету Кабінету Міністрів України «Про систему валютного контролю» від 19 лютого 1993 р. (ВВР.- 1993.- № 17.- Ст. 184) резиденти України зобов'язані декларувати у Національному банку України свої валютні цінності, що знаходяться за межами України, а Законом України від 23 вересня 1994 р. «Про порядок здійснення розрахунків в іноземній валюті» встановлено обов'язок резидентів зараховувати виручку в іноземній валюті на свої валютні рахунки в уповноважених банках (ЗУ. Т. 7.- К., 1997.- С. 369).

За ч. 1 ст. 207 КК кваліфікується умисне ухилення службових осіб підприємств, установ та організацій незалежно від форми власності або осіб, які здійснюють господарську діяльність без створення юридичної особи, від повернення в Україну у передбачені законом строки виручки в іноземній валюті від реалізації на експорт товарів (робіт, послуг), або інших матеріальних цінностей, отриманих від цієї виручки, а також умисне приховування будь-яким способом такої виручки, товарів або інших матеріальних цінностей.

Частина 2 ст. 207 КК передбачає посилену відповідальність, якщо таке діяння було вчинено повторно (два і більше разів) або групою осіб, або якщо предметом

злочину була виручка у великому розмірі, тобто така, яка у тисячу і більше разів (за курсом Національного банку України) перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

Частина 3 ст. 207 КК передбачає відповідальність за особливо кваліфікований вид цього діяння, якщо приховувана виручка в іноземній валюті у три тисячі і більше разів перевищувала неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

Частина 1 статті 207 КК містить формальний склад злочину, і діяння вважається закінченим з настанням строку, встановленого законодавством України для повернення в Україну виручки в іноземній валюті. Ухилення від повернення в Україну виручки в іноземній валюті чи приховування такої виручки у великих (ч. 2 ст. 207 КК) або в особливо великих розмірах (ч. 3 ст. 207 КК) містить матеріальний склад злочину. Таке діяння вважається закінченим з моменту, коли розмір валютної виручки досягнув таких величин, які вказані у пунктах 1 і 2 примітки до ст. 207 КК.

Ухилення від повернення чи приховування виручки в іноземній валюті вчинюється умисно. Умисел може бути переважно побічний, оскільки суб'єкт має мету зберегти для себе виручку, а не заподіяти шкоду фінансово-кредитній системі України. Така шкода для винного - байдужий результат його дій.

Відповідальними за ухилення від повернення в Україну чи приховування валютної виручки є посадові особи підприємств, установ та організацій незалежно від форм власності, а також всі інші особи, які займаються господарською діяльністю і мають прибутки, виручку в іноземній валюті за кордоном.

Відповідальність за ухилення від повернення в Україну чи приховування валютної виручки настає з шістнадцяти років.

7.10. Незаконне відкриття або використання за межами України валютних рахунків

Діяння, передбачене ст. 208 КК, посягає на фінансової кредитну систему України.

Порядок і умови відкриття валютних рахунків регулюються Положенням про порядок надання ліцензій н4І

відкриття юридичними особами - резидентами України рахунків в іноземних банках, яке затверджено постановою Правління Національного банку України від 5 травня 1999 р. № 212 (ОВУ.- 1999.- № 20.- Ст. 907).

Положенням передбачено, що резиденти України можуть мати рахунки в іноземній валюті за кордоном лише за наявності дозволу Національного банку України. Дозвіл на відкриття рахунків в іноземній валюті за кордоном оформляється у формі ліцензії.

Склад злочину утворюють - відкриття або використання за межами України валютних рахунків без дозволу Національного банку. Стаття 208 КК містить формальний склад злочину - діяння визнається закінченим з моменту відкриття або використання будь-яким способом валютного рахунку за кордоном, незалежно від настання злочинних наслідків.

Незаконне відкриття або використання за межами України валютних рахунків, вчинене повторно або за попередньою змовою групою осіб, кваліфікується за ч. 2 ст. 208 КК.

Незаконне відкриття чи використання валютних рахунків за межами України вчинюється умисно.

Відповідальними за незаконне відкриття чи використання валютних рахунків за межами України є всі осудні особи, що досягли віку шістнадцяти років, які є громадянами України і постійно проживають на території України як приватні, так і посадові особи.

7.11. Легалізація (відмивання) грошових коштів та іншого майна, здобутих злочинним способом

Відмиванням грошей називається вчинення будь-яких фінансових операцій чи будь-яке інше використання грошей, які були здобуті (надбані) незаконно.

Головною ознакою злочину, передбаченого ст. 209 КК, є його предмет - гроші чи майно, що були здобуті, надбані способом вчинення злочину чи іншим незаконним способом. Якщо відмиті гроші чи майно були надбані способом вчинення злочину, то діяння утворює сукупність злочинів за ст. 209 КК і статтею, яка передбачає відповідальність за той злочин, яким були здобуті ці кошти.

Легалізація (відмивання) грошей є спеціальним видом приховування злочину, яким грошові кошти чи майно були здобуті. Якщо грошові кошти чи майно легалізує особа, яка їх незаконно не здобувала, але яка безсумнівно знала про їх походження, то її дії утворюють сукупність злочинів, передбачених ст. 209 і ст. 396 КК.

Стаття 209 КК містить формальний склад злочину - діяння визнається закінченим з моменту вчинення фінансової операції з грошми чи з моменту використання майна у підприємницькій чи іншій господарській діяльності, незалежно від настання злочинних наслідків.

Відповідальними за легалізацію (відмивання) грошових коштів чи майна, здобутих незаконно, є всі осудні особи, що досягли віку шістнадцяти років.

7.12. Порухення законодавства про бюджетну систему України

Діяння, передбачене ст. 210 КК, є спеціальним видом зловживання владою чи посадовими повноваженнями (ст. 364 КК).

Законом України від 5 грудня 1990 р. «Про бюджетну систему України» (ЗУ. Т. 1.- 1996.- С. 51-54) порушеннями законодавства про бюджетну систему визнаються використання коштів державного бюджету на цілі, не передбачені Законом про Державний бюджет України, або в обсягах, що перевищують межу видатків, затверджену Законом про Державний бюджет України.

За ч. 1 ст. 210 КК кваліфікуються:

а) використання посадовою особою бюджетних коштів не за їх призначенням чи у більших обсягах, ніж було передбачено;

б) недотримання вимог щодо використання видатків бюджету (скорочення чи непропорційне використання), якщо ці дії були вчинені з бюджетними коштами у великих розмірах, тобто на суму, що у тисячу і більше разів більша за неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

Злочин визнається вчиненим при обтяжуючих обставинах, якщо його було вчинено повторно (вдруге) або групою осіб за попередньою змовою, чи в особливо великих розмірах (коли розмір бюджетних коштів у три тисячі і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян) і кваліфікується за ч. 2 ст. 210 КК.

Порушення законодавства про бюджетну систему України вчинюється умисно. Помилка у використанні бюджетних коштів складу злочину не утворює.

Відповідальними за порушення законодавства про бюджетну систему є посадові особи, які наділені повноваженнями розпоряджатися бюджетними коштами.

Перелік посадових осіб, які є розпорядниками коштів Державного бюджету, визначений постановою Кабінету Міністрів України від 8 січня 2000 року № 13 «Про вдосконалення системи головних розпорядників коштів Державного бюджету» (ОВУ-2000-№ 2-Ст. 36).

Відповідальність за порушення законодавства про бюджетну систему України настає з шістнадцяти років.

7.13. Видання нормативних актів, які змінюють доходи і видатки бюджету всупереч встановленому законом порядку

Видання нормативних актів, які змінюють доходи і видатки бюджету, є спеціальним видом порушення Закону про бюджетну систему України від 5 грудня 1990 р. в редакції від 28 квітня 1995 р. (ЗУ. Т. 1.- К., 1996.- С. 65-69), яким передбачено, що бюджети всіх рівнів повинні виконуватися у тих самих обсягах, які затверджені відповідною радою.

За ч. 1 ст. 211 КК кваліфікується видання нормативних актів, які змінюють доходи і видатки бюджету всупереч встановленому законом порядку, якщо предметом таких дій були бюджетні кошти у великих розмірах тобто на суму, яка у тисячу і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян (пункт 2 примітки до ст. 210 КК).

Нормативними актами, якими змінюється розмір доходів чи видатків бюджету всупереч встановленому законом порядку, можуть бути постанови, накази, розпорядження, інструкції, якими встановлюються обов'язкові для невизначеного кола осіб правила поведінки, тобто які є обов'язковими для виконання їх усіма підпорядкованими підприємствами, установами чи організаціями.

Якщо предметом діяння були бюджетні кошти в особливо великому розмірі, тобто на суму, яка у три тисячі і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум

громадян (пункт 3 примітки до ст. 210 КК), або такі дії були вчинені повторно, то злочин кваліфікується за ч. 2 ст. 211 КК.

Видання нормативних актів, які змінюють доходи і видатки бюджету всупереч Закону, вчинюється умисно, видати нормативний акт необережно неможливо.

Суб'єктами відповідальності за ст. 211 КК є посадові особи органів виконавчої влади, які наділені повноваженнями видавати чи затверджувати нормативні акти, якими змінюються порядок і умови формування чи використання бюджетних коштів. Видання таких актів посадовими особами, які не мають повноважень на видання таких актів, утворює сукупність злочинів, передбачених ст. 211 КК і ст. 365 КК.

Відповідальність за видання нормативних актів, які змінюють доходи і видатки бюджету всупереч закону, настає з шістнадцяти років.

7.14. Ухилення від сплати податків

Ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів (ст. 212 КК України) є одним із найбільш тяжких господарських злочинів. По-перше, цим діянням руйнується формування фінансових надходжень у Державний бюджет, 5 держава стає неспроможною виконувати свої соціальні функції.

По-друге, вся соціальна сфера не має фінансового забезпечення (лікарі, вчителі, пенсіонери, студенти та ін.).

По-третє, суб'єкти несплати податків отримують невиправдані прибутки і мають змогу тиснути на ринку своїх сумлінних конкурентів. У зв'язку з цим обов'язок сплачувати податки є конституційним. Ст. 67 Конституції України встановлює обов'язок кожного громадянина (іноземця та особу без громадянства у відповідних до закону випадках) сплачувати податки і збори в порядку і розмірах, установлених законом. Усі громадяни щорічно подають до податкових інспекцій за місцем проживання декларації про свій майновий стан та доходи за минулий рік у порядку, встановленому законом. Законом України від 25 червня 1991 р. «Про систему оподаткування» в редакції від 2 лютого 1994 р.¹ податком, збором, іншим

¹ Голос України.- 1994, 1 квітня.

обов'язковим платежем до бюджету і внеском до державних цільових фондів називається обов'язкова сплата до бюджету відповідного рівня (державного, місцевого тощо) або до державного цільового фонду зобов'язаними особами в порядку і розмірах, установлених законодавством України.

Порядок і розміри сплати податків та інших обов'язкових платежів суб'єктами підприємницької діяльності, а також строки їх сплати встановлюються законами України, декретами Кабінету Міністрів та інструкціями Міністерства фінансів і Головної податкової інспекції.

Ст. 212 КК передбачає кримінальну відповідальність за ухилення від сплати податків:

1) способом неподання податкових декларацій та розрахунків;

2) приховування (заниження) об'єктів оподаткування.¹ Законом України від 21 лютого 1992 р. «Про оподаткування доходів підприємств і організацій»² встановлена щоквартальна сплата податку поданням податкової декларації і розрахунків із внесенням до неї авансових внесків податків до бюджету у розмірах, передбачених фінансовими розрахунками підприємницької діяльності за рік.

Порядок і строки сплати інших податків встановлюються декретами Кабінету Міністрів, наприклад, декретами «Про акцизний збір»³, «Про місцеві податки і збори»⁴, «Про податок на прибуток підприємств і організацій»⁵, «Про податок на добавлену вартість»⁶ та ін.

Порушення встановленого порядку і строків подання декларацій про доходи і несплата податків є об'єктивною стороною діяння, передбаченого ч. 1 ст. 212 КК. Для кваліфікації діяння за ч. 1 ст. 212 КК досить встановити і доказати, що декларація не була подана в установлений

¹ Детальніше про ухилення від сплати податків і приховування об'єктів оподаткування див.: *Гега П. Т.* Правові основи податкової системи, правопорушення, проблеми, рішення. - К., 1996. - С. 62-92; *Брич Л. П., Навроцьки В. О.* Кримінально-правова кваліфікація ухилення від оподаткування в Україні. - Київ, 2000.

² Відомості Верховної Ради України. - 1992- № 23.- Ст. 333.

Там само. - 1993.-№ 10.-Ст. 82.

⁴ *Там само.* - 1993.- № 30.- Ст. 336.

Там само. - 1993.- № Ю.- Ст. 76

Там само. - 1993.-№ 2.- Ст. 78.

строк умисно, і що з цієї причини податок не було сплачено, що призвело до фактичного ненадходження до бюджетів чи державних цільових фондів коштів у значних розмірах.

Приховування (заниження) об'єктів оподаткування є способом зменшення платежів або способом ухилення від сплати податків частково чи у повному обсязі.

Згідно з чинним законодавством України об'єктами оподаткування є:

- 1) доходи (прибутки), додана вартість продукції, товарів;
- 2) майно юридичних осіб;
- 3) обороти з реалізації товарів (робіт, послуг);
- 4) митна вартість імпортованих товарів;
- 5) вартість послуг за встановлення та розміщення реклами та деякі ін.

Діяння кваліфікується за ч. 1 ст. 212 КК у випадках заподіяння державі ухиленням від сплати податків шкоди у значних розмірах.

Під значними розмірами розуміється сума, яка у тисячу і більше разів перевищує встановлений законодавством неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

Заподіяння несплатою податків шкоди менших розмірів тягне за собою адміністративну відповідальність. Згідно з ч. 7 ст. 25 Закону України «Про оподаткування доходів підприємств і організацій» на посадових осіб, винних у несплаті податків, приховуванні (заниженні) доходу або об'єктів оподаткування, накладається адміністративний штраф у розмірі середньомісячної заробітної плати, а за такі самі дії, вчинені протягом року після накладення адміністративного стягнення, - у розмірі двох середньомісячних заробітних плат.¹

У тих випадках, коли приховування об'єктів оподаткування поєднується з посадовим фальшуванням документів, діяння кваліфікується лише за ст. 212 КК. Сукупності злочинів (ст. 366 КК) при цьому не утворюється тому, що фальшування документів (ст. 366 КК) є способом, частиною об'єктивної сторони діяння, передбаченого ст. 212 КК.

За ст. 212 КК кваліфікуються дії посадових осіб і суб'єктів підприємницької діяльності, на яких покладені обов'язки подавати декларації про доходи, скласти бух-

¹ Відомості Верховної Ради України. - 1992. - № 23. - Ст. 333.

галтерські звіти, баланси, вести розрахунки, пов'язані з обчисленням і сплатою податків,— керівники підприємств і організацій, їх заступники, головні бухгалтери, інші посадові особи, на яких покладені такі обов'язки, а також будь-які інші приватні особи, які зобов'язані сплачувати податки.

Діяння кваліфікується за ч. 2 ст. 212 КК, коли ухилення від сплати податків, зборів чи інших обов'язкових платежів було вчинене за попередньою змовою групою осіб, або якщо воно призвело до фактичного ненадходження до бюджетів чи державних цільових фондів коштів у великих розмірах, тобто на суму, яка у три тисячі і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян (примітка до ст. 212 КК).

За ч. 3 ст. 212 КК діяння кваліфікується у випадках, коли:

1) діяння, передбачене ч. 1 ст. 212 КК, було вчинене особою, яка має не зняту чи не погашену судимість за раніше вчинене діяння, передбачене ч. 1 або ч. 2 ст. 212 КК;

2) ухилення від сплати податків призвело до фактичного ненадходження до бюджетів чи державних цільових фондів коштів у особливо великих розмірах.

Згідно з приміткою до ст. 212 КК особливо великими розмірами є сума податку, яка у п'ять тисяч і більше разів перевищує установлений законодавством неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

Згідно з ч. 4 ст. 212 КК особа, яка вперше вчинила ухилення від сплати податків, звільняється від кримінальної відповідальності, якщо вона до притягнення до відповідальності сплатила податки (збори), а також відшкодувала шкоду, завдану державі несвоєчасною сплатою (фінансові санкції, сплата пені).

Відповідальними за ухилення від сплати податків є всі осудні особи, яким виповнилось шістнадцять років.

7.15. Порушення порядку вчинення операцій з металобрухтом

Брухтом (від німецького - БресНеп - ломити, зламати) називаються всі відходи металовиробів (машин, обладнання, дроту, кутників, рейок тощо), які використовуються як сировина металургії.

Склад злочину утворюють незаконні операції з брухтом кольорових і чорних металів, тобто організація незаконних пунктів прийому, схову або збуту металобрухту, а також прийом чи збут металобрухту без державної реєстрації або без спеціального дозволу (ліцензії) на організацію прийому чи збуту металобрухту (ч. 1 ст. 213 КК).

Незаконні операції з металобрухтом, вчинені особою, яка була раніше судимою за такий самий злочин, кваліфікуються за ч. 2 ст. 213 КК.

Незаконні операції з металобрухтом, який завідомо був здобутий злочином, наприклад, викраденням способом демонтажу електричних мереж, кабельних ліній чи їх обладнання (ст. 188 КК), умисним знищенням чи пошкодженням чужого майна (ст. 194 КК), пошкодженням шляхів сполучення чи транспортних засобів (ст. 277 КК), пошкодженням об'єктів магістральних нафто- та газопроводів (ст. 292 КК), умисним пошкодженням ліній зв'язку (ст. 360 КК), умисним знищенням або пошкодженням військового майна (ст. 411 КК), кваліфікуються за сукупністю ст. 198 КК та відповідної частини ст. 213 КК.

У випадках кількаразового прийняття металобрухту від однієї особи, який завідомо був здобутий злочином, дії приймальника металобрухту стають співучастю у вчиненні цього злочину і кваліфікуються за відповідною частиною ст. 213 КК і ст. 27 КК та статтею, яка передбачає відповідальність за злочин, яким був здобутий металобрухт.

Незаконні операції з металобрухтом вчинюється умисно і, як правило, з корисливою метою.

Відповідальність за порушення порядку проведення операцій з металобрухтом настає з шістнадцяти років.

7.16. Порушення правил здачі дорогоцінних металів і дорогоцінного каміння

Згідно з постановою Кабінету Міністрів України від 12 грудня 1994 року «Про затвердження переліку корисних копалин загальнодержавного і місцевого значення» (ЗП України.- 1995.- № 2.- Ст. 42) дорогоцінними металами є платина, золото, срібло, родій, рутеній, осмій, іридій і паладій.

Дорогоцінним камінням називаються природні міне-

рали у сировині, обробленому чи необробленому виді. До них, зокрема, належать: алмази, рубін, смарагд, евклаз, сапфір, олександрит, хризоберил, а також перли. У необхідних випадках може проводитися експертиза для визнання тих чи інших мінералів дорогоцінним камінням.

Предметами злочину, передбаченого ст. 214 КК, можуть бути також ювелірні чи побутові вироби з дорогоцінних металів чи з дорогоцінного каміння або лом таких виробів.

За ст. 214 КК кваліфікується ухилення від передбачених законом обов'язкової здачі на афінаж або обов'язкового продажу видобутих із надр, отриманих із вторинної сировини, піднятих чи знайдених дорогоцінних металів чи дорогоцінного каміння, якщо це діяння вчинене у великому розмірі, а також ухилення від обов'язкової здачі на афінаж або для обов'язкового продажу скуплених дорогоцінних металів, дорогоцінного каміння, ювелірних чи побутових виробів з них або лому таких виробів в,-

якщо таке діяння було вчинене у великому розмірі - якщо вартість не зданих чи не проданих державі дорогоцінних металів або дорогоцінного каміння перевищує п'ятсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Порушення правил здачі державі дорогоцінних металів чи дорогоцінного каміння вчинюється умисно.

Відповідність за таке діяння настає з шістнадцяти років.

7.17. Підроблення знаків поштової оплати або проїзних квитків

Стаття 215 включена до Кримінального кодексу України на підставі Віденської Всесвітньої міжнародної конвенції про поштовий обмін від 10 липня 1964 р.

Предметами підробки є знаки поштової оплати (марки, штемпельні відбитки марок, віньєтки тощо), міжнародні купони для відповіді (знаки поштової оплати, що обмінюються на поштові марки і дають право на поштове відправлення за кордон), квитки залізничного, водного, повітряного і автомобільного транспорту та інші проїзні Документи і документи на перевезення вантажів.

За статтею 215 КК кваліфікуються:

- виготовлення з метою збуту;
- збування підроблених знаків поштової оплати, маркованої продукції, міжнародних купонів для відповіді,

посвідчень, відбитків маркувальних машин або проїзних квитків;

- використання завідомо підроблених знаків поштової оплати, маркованої продукції, міжнародних купонів чи квитків на проїзд на всіх видах транспорту.

На кваліфікацію діяння не впливають способи, якість фальшування знаків поштової оплати чи проїзних квитків, а також кількість підробок.

За ст. 215 КК кваліфікується підробка знаків поштової оплати чи проїзних квитків, яка вчинюється з метою їх збуту чи використання.

Підробка знаків поштової оплати чи проїзних квитків для колекції чи для посвідчення своєї майстерності складу злочину не утворює.

Підробка знаків поштової оплати і проїзних квитків вчинюється умисно.

Відповідальність за цей вид фальшування настає з шістнадцяти років.

7.18. Незаконне виготовлення, підроблення, використання або збут незаконно виготовлених, одержаних чи підроблених марок акцизного збору

Згідно з Законом України від 15 вересня 1995 р. «Про акцизний збір на алкогольні напої та тютюнові вироби» (ВВР- 1995- № 40- Ст. 297) марками акцизного збору визнаються спеціальні знаки, якими позначаються алкогольні напої та тютюнові вироби як посвідчення сплати акцизного збору, що легалізує їх ввезення та реалізацію на території України.

Склад злочину утворює одне з передбачених ст. 216 КК діянь - виготовлення, підроблення, використання чи збут фальшивих марок акцизного збору.

Предметами фальшування виготовлення, використання чи збуту у ст. 216 КК називаються:

- а) марки акцизного збору;
- б) контрольні марки для маркування упаковок, примірників аудіовізуальних творів та фонограм чи голографічних захисних елементів.

За ч. 1 ст. 216 КК кваліфікуються незаконне виготовлення, підроблення, використання або збут незаконно

виготовлених, одержаних чи підроблених марок акцизного збору або контрольних марок для маркування упаковок примірників аудіовізуальних творів та фонограм чи голографічних захисних елементів.

Кваліфікація діяння за ст. 216 КК не залежить від способу підроблення марок акцизного збору чи контрольних марок, а також від якості підробки чи кількості підробок.

Діяння кваліфікується за ст. 216 КК як у випадках повного виготовлення марок акцизного збору чи контрольних марок, так і підроблення уже використаних чи одержаних підроблених марок акцизного збору чи контрольних марок або використання таких марок.

Фальшування виготовлення, використання чи збут фальшивих марок акцизного збору, вчинене повторно чи за попередньою змовою групою осіб, кваліфікується за ч.2 ст.216 КК.

Фальшування чи збут фальшивих марок акцизного збору вчинюється умисно.

Відповідальними за незаконні дії з марками акцизного збору є всі осудні особи, які досягли віку шістнадцяти років.

7.19. Незаконне виготовлення, збут або використання державного пробірної клейма

Пробірним клеймом називається прилад, яким позначається якість дорогоцінного металу - золота, платини, срібла. Згідно з рішенням Міністерства фінансів України обов'язковому клеймуванню підлягають призначені для продажу платинові, золоті та срібні вироби як внутрішнього виготовлення, так і ввезені з-за кордону. Таке клеймування виробів із платини, золота і срібла проводиться з метою засвідчення проби, якості металу, з якого ці вироби виготовлені.

Не підлягають обов'язковому клеймуванню предмети старовини, а також речі, які мають історичну, наукову чи художню цінність, дрібненькі шматочки золота чи срібла у виді інкрустації на зброї, вазах, шкатулках, прилади, а також інструменти і лабораторний посуд, що виготовлені для наукових чи медичних потреб. Пробірне клеймування є засобом державного нагляду за відповідністю виробів із дорогоцінних металів установленим пробам.

За ч. 1 ст. 217 КК кваліфікуються незаконне виготовлення, збут або використання державного пробірної клейма.

Для кваліфікації діяння за ст. 217 КК не має значення спосіб, якість виготовлення державного пробірної клейма та кількість підробок.

Діяння кваліфікується за ч. 2 ст. 217 КК, якщо воно було вчинене повторно.

Незаконне виготовлення, збут або використання державного пробірної клейма вчинюються умисно і, як правило, з корисливою метою.

Відповідальними за незаконне виготовлення, збут чи використання державного пробірної клейма є всі осудні особи, які досягли віку шістнадцяти років.

7.20. Фіктивне банкрутство

Фіктивним банкрутством називається завідомо неправдива офіційна заява засновника чи власника або посадової особи суб'єкта підприємницької діяльності про стійку фінансову неспроможність виконання вимог кредиторів і зобов'язань перед бюджетом.

Ст. 218 КК передбачає відповідальність за завідомо неправдиву заяву кредиторам, якщо такі дії завдали великої матеріальної шкоди кредиторам або державі. Заява, зроблена на підставі помилки, складу злочину не утворює.

Заява про банкрутство має бути зроблена кредитором (кредиторам), а не іншим особам, і зроблена з метою:

- а) приховати витрачання коштів не за призначенням;
- б) ліквідувати чи приватизувати суб'єкт підприємницької діяльності;
- в) порушити справу про банкрутство чи санацію суб'єкта підприємницької діяльності тощо.

За ст. 218 КК діяння кваліфікується у випадках, якщо заявою про фіктивне банкрутство було завдано великої матеріальної шкоди кредиторам або державі. Великою визнається матеріальна шкода, яка у п'ятсот і більше разів перевищує встановлений законодавством неоподатковуваний мінімум доходів громадян. (Примітка до ст. 218 КК).

Відповідальними за фіктивне банкрутство є засновники чи власники, а також посадові особи суб'єктів підприємницької діяльності, яким на момент вчинення діяння виповнилося шістнадцять років.

7.21. Доведення до банкрутства

Законом України від 14 травня 1992 р. «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» (Відомості Верховної Ради,- 1999.- № 42-43.- Ст. 378) банкрутством визнається встановлена арбітражним судом неспроможність боржника відновити свою платоспроможність та задовольнити вимоги кредиторів не інакше як через застосування ліквідаційної процедури.

Фінансовою неспроможністю називається неспроможність суб'єкта підприємницької діяльності виконати після настання встановленого строку їх сплати грошові зобов'язання перед кредиторами.

Склад злочину утворює вчинення будь-яких дій, що призвели до стійкої фінансової неспроможності потерпілого - суб'єкта підприємницької діяльності, якщо такими діями була заподіяна велика матеріальна шкода інтересам кредиторів чи державі.

Діяння, передбачене ст. 219 КК, містить матеріальний склад злочину - злочин визнається закінченим з настанням великої матеріальної шкоди, тобто шкоди, яка у п'ятсот і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян (примітка до ст. 218 КК).

Відповідальними за доведення до банкрутства є власники або посадові особи суб'єкта підприємницької діяльності.

Доведення до банкрутства вчинюється умисно, з корисливих мотивів чи іншої особистої заінтересованості.

Відповідальність за доведення до банкрутства настає з шістнадцяти років.

7.22. Приховування банкрутства

Банкрутством називається стійка фінансова неспроможність засновника чи власника суб'єкта підприємницької діяльності задовольнити у встановлений строк пред'явлені до нього з боку кредиторів вимоги і виконати зобов'язання перед бюджетом (ст. 1 Закону України від 14 травня 1992 р. «Про банкрутство»).

За ст. 220 КК кваліфікуються дії лише посадових осіб- суб'єктів підприємницької діяльності, які надсилають кредиторам неправильні (вигадані) повідомлення

про фінансовий стан суб'єкта підприємницької діяльності, якими підтверджується спроможність цієї юридичної особи виконувати свої обов'язки перед кредиторами.

Обов'язковою ознакою злочину, передбаченого ст. 220 КК, є заподіяння кредиторам (хоча б одному) великої матеріальної шкоди, яка у п'ятсот і більше разів перевищує встановлений законодавством неоподатковуваний мінімум доходів громадян (Примітка до ст. 218 КК).

Для кваліфікації діяння за ст. 220 КК не має значення фактичний фінансовий стан суб'єкта підприємницької діяльності, банкрутство якого винна особа намагалася приховати. На кваліфікацію діяння за ст. 220 КК не впливають причини банкрутства (банкрутство боржників, інфляція, несумлінна конкуренція, недостатня кваліфікація керівників тощо). Ці обставини можуть враховуватися лише при призначенні міри покарання.

Відповідальність за приховування банкрутства настає з шістнадцяти років.

7.23. Незаконні дії у разі банкрутства

Злочин, передбачений ст. 221 КК, є спеціальним видом приховування банкрутства.

За статтею 221 КК кваліфікується одне з діянь, вказаних у диспозиції ст. 221 КК:

а) приховування майна або майнових обов'язків чи відомостей про майно;

б) передача майна в інше володіння або його відчуження чи знищення;

в) фальсифікація, приховування або знищення документів про господарську (підприємницьку) чи фінансову діяльність.

Злочин, передбачений ст. 221 КК, містить матеріальний склад і вважається закінченим з моменту настання передбачених законом наслідків - великої матеріальної шкоди.

Фальшування, приховування або знищення документів при незаконних діях у разі банкрутства сукупності злочинів зі статтями 357 КК, 358 КК і 366 КК не утворюють, оскільки такі дії, вчинювані з метою приховати банкрутство (ст. 221 КК), є спеціальним видом фальшування, знищення чи пошкодження документів, а тому ст. 221 КК має перевагу перед нормами статей 357, 358 і

366 КК. За цими ж підставами не утворює сукупності зі ст. 221 КК і умисне знищення майна (ст. 194 КК).

Неправомірні дії при банкрутстві вчинюються умисно, оскільки винна особа має мету приховати банкрутство чи задовольнити свої майнові вигоди.

Відповідальними за вчинення неправомірних дій при банкрутстві є засновники або власники - суб'єктів підприємницької діяльності, а також посадові особи суб'єктів підприємницької діяльності, які досягли віку шістнадцяти років.

7.24. Шахрайство з фінансовими ресурсами

Шахрайство з фінансовими ресурсами полягає у наданні підприємцями завідомо неправдивої інформації державним органам, банкам або іншим кредиторам з метою одержання субсидій, субвенцій, дотацій, кредитів чи пільг щодо податків (за відсутності ознак розкрадання). Сутність цього злочину полягає у застосуванні обману для отримання кредитів, субсидій чи пільг по оподаткуванню.

Кредити, дотації, субвенції - це різні види фінансової допомоги з боку держави чи інших кредиторів.

Дотацією називається безповоротна грошова допомога, що надається державою фінансове слабким або збитковим підприємствам для компенсації затрат, які не покриваються виручкою від реалізації продукції цих підприємств, коли витрати на її виробництво перевищують дохід від її реалізації.

Субсидією називається фінансова допомога для стимулювання виробництва певної продукції чи певної діяльності, яка надається незалежно від фінансового стану підприємства.

Субвенція - це фінансування певних проектів, програм на певних умовах і на визначений час, після чого сума субвенції повинна бути повернута кредиторіві.

Кредит - це позичка у грошовій чи товарній формі на умовах повернення її в обумовлений строк з виплатою відсотків за її надання.

За статтею 222 КК кваліфікуються дії посадових і приватних осіб, які надали завідомо неправдиву інформацію з метою незаконного отримання фінансової допомоги. Діяння кваліфікується за ст. 222 КК за відсутністю

ознак розкрадання державних, колективних чи приватних коштів.

Якщо винна особа надає неправдиву інформацію для отримання кредитів, субсидій, дотацій з метою привласнити ці кошти, то її дії кваліфікуються як розкрадання чужого майна за ст. 191 КК.

Оскільки злочин, передбачений ст. 222 КК, вчинюється способом фальшування офіційних документів і використанням їх, і оскільки інакше він учинений бути не може, то ст. 222 ЮС сукупності зі ст. 366 і ч. 3 ст. 358 КК не утворює. Все вчинене охоплюється ст. 222 КК, і додаткова кваліфікація злочину за ст. 366 КК чи ч. 3 ст. 358 КК непотрібна.

Вчинення шахрайства з фінансами повторно або заподіяння шахрайством великої матеріальної шкоди державі чи кредиторів кваліфікується за ч. 2 ст. 222 КК.

За ч. 2 ст. 222 КК за ознакою повторності діяння кваліфікується у випадках, якщо особа раніше вчинила злочин, передбачений ч. 1 або ч. 2 ст. 222 КК, і якщо ще не скінчився строк давності притягнення особи до кримінальної відповідальності або з неї ще не знята і не погашена судимість за перший злочин.

За ознакою заподіяння державі чи кредиторам великої матеріальної шкоди діяння кваліфікується за ч. 2 ст. 222 КК у випадках, коли розмір заподіяної шкоди у п'ятсот і більше разів перевищує встановлений законодавством неоподатковуваний мінімум доходів громадян (Примітка дост.218КК).

Надання службовою особою суб'єкта підприємницької діяльності завідомо неправдивої інформації податковій інспекції з метою одержання пільг з оподаткування утворює сукупність злочинів - шахрайство з фінансовими ресурсами і ухилення від сплати податків. Такі дії кваліфікуються за ч. 2 ст. 212 і ч. 2 ст. 222 КК, якщо сума несплаченого податку у сімсот п'ятдесят і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян. Сукупності злочинів не утворюється, якщо сума несплаченого податку не перевищує цього розміру. У такому випадку вчинене кваліфікується лише за ч. 2 ст. 222 КК.

Будь-яке шахрайство, в тому числі і передбачене ст. 222 КК, вчинюється умисно.

Відповідальними за шахрайство з фінансовими ресурсами є особи, які досягли шістнадцятирічного віку.

7.25. **Порушення порядку випуску (емісії) та обігу цінних паперів**

Законом України від 18 червня 1991 р. «Про цінні папери і фондову біржу» визначено загальне поняття цінних паперів, якими є **грошові документи, що засвідчують право володіння або відносини позики і передбачають, як правило, виплату дивідендів (процентів) їх власникам**. Згідно з цим Законом цінними паперами є: акції, облігації, казначейські зобов'язання, ощадні сертифікати, векселі, приватизаційні папери. Випускати (робити емісію) цінні папери мають право лише юридичні особи, створені і зареєстровані як акціонерні товариства.

Випуск (емісія) цінних паперів акціонерними товариствами провадиться згідно з Порядком реєстрації випуску акцій і облігацій підприємств та інформації про їх випуск, затвердженим Міністерством фінансів України 30 вересня 1991 р. та Указом Президента України від 18 березня 1994 р. «Про порядок підготовки та продажу акцій відкритих акціонерних товариств, які створені шляхом корпоратизації».

Згідно з законодавством право на випуск (емісію) цінних паперів емітент (юридична особа) набуває з моменту реєстрації цих паперів і присвоєння їм номера реєстрації у фінансовому органі; після цього він набуває права на реєстрацію інформації про випуск (емісію) цінних паперів і може її опублікувати.

В інформацію про випуск цінних паперів включаються такі дані:

а) найменування, місцезнаходження, дата заснування емітента, види діяльності, бухгалтерський баланс і результати фінансової діяльності за останні три роки, звіт про статутний фонд, чисельність службовців, дані про освіту, кваліфікацію та виробничий стан керівників;

б) опис ділової діяльності емітента - відомості про виробництво, реалізацію продукції, призначення ресурсів, залучених від емісії, обсяг емісії, вид і категорія цінних паперів, кількість, номінальна вартість і сума емісії цінних паперів, число серій і порядкові номери, місце, день початку і припинення продажу цінних паперів;

в) кількість іменних акцій;

г) строк погашення цінних паперів.

За ч. 1 ст. 223 КК кваліфікуються дії громадянина або посадової особи суб'єкта підприємницької діяльності, яка випустила цінні папери без реєстрації емісії у встановленому законом порядку, тобто без реєстрації емісії у фінансовому органі.

Частина 2 ст. 223 КК передбачає відповідальність за внесення в документи, що подаються для реєстрації емісії цінних паперів, завідомо недостовірної (фальшивої, вигаданої) інформації, а так само затвердження таких документів. I

Внесення у документи, які подаються для реєстрації емісії цінних паперів, завідомо недостовірної інформації (ч. 2 ст. 223 КК), сукупності злочинів зі ст. 358 КК чи ст. 366 КК не утворює, оскільки ч. 2 ст. 223 КК є спеціальною нормою стосовно норм цих статей.

Діяння за ч. 2 ст. 223 КК кваліфікується лише у випадку, якщо таким фальшуванням інформації про випуск (емісію) цінних паперів інвесторам була заподіяна велика матеріальна шкода. Для кваліфікації злочину за ч. 2 ст. 223 КК повинна враховуватися шкода, яка була заподіяна як усім, хто придбав випущені цінні папери, так і кожному з них.

Розміри великої матеріальної шкоди, що заподіюється порушенням порядку випуску та обігу цінних паперів, визначаються у примітці до ст. 218 КК, якою визнається сума, що у п'ятсот і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

7.26. Виготовлення, збут та використання підrobлених недержавних цінних паперів

Згідно з Законом України від 18 червня 1991 р. «Про цінні папери і фондову біржу» та Положенням про порядок реєстрації випуску акцій і облігацій підприємств та інформації про їх емісію, затвердженим Державною комісією з цінних паперів та фондового ринку від 12 лютого 1998 р. № 36 до недержавних цінних паперів належать: акції, облігації підприємств, ощадні сертифікати, інвестиційні сертифікати інвестиційного фонду та векселі.

Акція - це довгостроковий цінний папір, яким засвідчується факт інвестування грошових коштів до акціонерного товариства та особисті майнові права її власника на

вкладені грошові кошти (частку у статутному фонді та у майні при ліквідації, частину прибутку, дивіденди) та немайнові права, пов'язані з майновими (членство і право управління, право на інформацію про діяльність товариства і результати цієї діяльності).

Облігація - це цінний папір, яким засвідчується факт позики її власником грошових коштів і підтверджується зобов'язання відшкодувати йому номінальну вартість цього цінного папера у встановлений у ньому строк з виплатою йому фінансових відсотків, тобто право на повернення позиченої суми і на частину доходу емітента облігації, обмежену відсотками.

Ощадний сертифікат - це письмове свідоцтво банку про депонування грошових коштів, яким засвідчується право власника на одержання після встановленого строку депозиту і відсотків з нього, тобто на позичені гроші і на частину доходу, отриману емітентом від обігу позичених коштів.

Вексель - це короткостроковий цінний папір, яким засвідчується грошове зобов'язання векселедавця (емітента векселя) сплатити визначену суму векселедержателю.

Стаття 224 КК передбачає відповідальність за фальшування недержавних цінних паперів:

- за їх виготовлення без належного дозволу, з метою збуту;
- збут виготовлених;
- використання підроблених недержавних цінних паперів.

Способи підробки (фальшування) недержавних цінних паперів можуть бути різними, з використанням різних приладів, матеріалів і т. ін., які юридичного значення не мають.

Виготовлення з метою збуту, збут або використання підроблених (недійсних) недержавних цінних паперів, вчинені повторно або поєднані із заподіянням великої матеріальної шкоди, кваліфікуються за ч. 2 ст. 224 КК, а вчинені організованою групою осіб або із заподіянням особливо великої матеріальної шкоди - за ч. 3 ст. 224 КК.

Згідно з пунктом 2 примітки до ст. 224 КК великою визнається матеріальна шкода, яка у триста і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян, а особливо великою - яка у тисячу і більше разів перевищує цей мінімум.

Повторним у ч. 2 ст. 224 КК визнається злочин, учинений особою, яка раніше вчинила злочин, передбачений ст. 224 КК або ст. 199КК.

До недержавних цінних паперів не віднесені грошові лотереї, сертифікати якості, торговельні патенти, марки гербового збору. Фальсифікація (підробка) цих паперів може за відповідних умов кваліфікуватися за ст. 358 КК чи ст. 366 КК.

Фальшування недержавних цінних паперів, їх збут або використання вчинюються умисно, як правило, з корисливою метою.

Відповідальність за фальшування (підробку), збут чи використання підроблених недержавних цінних паперів настає з шістнадцяти років.

7.27. Обман покупців та замовників

Обманом покупців чи замовників називається умисне обмірювання, обважування, перевищення встановлених роздрібних цін або інший обман покупців чи замовників під час реалізації товарів або надання послуг.

Злочин, передбачений ст. 225 КК, є особливим видом шахрайства, виділеним в окремий склад злочину. Головним способом вчинення цього злочину є обман.

Закон прямо називає три основних способи обману - обмірювання, обважування, перевищення встановлених цін на товари; інші способи обману об'єднані загальним визначенням - інший обман.

Обмірювання вчинюється недоливом або недоміром продукції і товарів, тобто передачею покупцеві продукції чи товарів у меншій кількості (недолив олії, молока, сметани, пива, квасу, кави та інших рідин-продуктів, або недомір - тканини, будівельних матеріалів тощо).

Обважуванням називається обман, при якому продукція чи товари відпускаються за меншою мірою ваги, що на декілька вагових одиниць (грамів, кілограмів) менша оплачуваної.

Перевищення роздрібних цін - це обман у ціні, тобто визначення більшої за фактичну ціну за продукцію чи товар. Маніпуляції з цінами є найпоширенішим способом обману покупців (це продаж товарів нижчого гатунку за ціною вищого гатунку, використання вищих цін при проведенні переоцінки товарів, використання вищих цін на подібні, але більш дешеві товари тощо).

Обраховування покупців - це обман в розрахунках за проданий чи куплений товар. Вартість проданого завищується не в повній мірі чи й зовсім не дається здача і т. ін.

Серед інших способів обману покупців найпоширенішим є, мабуть, фальсифікація товарів, коли замість товару однієї якості покупцеві дають товари іншої (нижчої, меншої) якості.

Обман покупців кваліфікується за ст. 225 КК як тоді, коли він учинений одним із способів обману, зазначених у ч. 1 ст. 225 КК, так і кількома способами одночасно, якщо ці дії були вчинені у значних розмірах. Згідно з приміткою до ст. 225 КК, значним є розмір, який перевищує три неоподатковуваних мінімуми доходів громадян.

Діяння за ст. 225 КК кваліфікується лише у разі умисного обмірювання, обважування, обраховування покупців чи замовників незалежно від мотивів цих дій.

Не утворюють цього злочину і не можуть кваліфікуватися за ст. 225 КК випадки необережного відпуску товарів меншої ваги, міри, якості, що сталося внаслідок помилки продавця або його неувважності до встановлених роздрібних цін, вимірювальних приладів тощо.

Частина 2 ст. 225 КК передбачає відповідальність за кваліфіковані види обману поісупців: вчинення діяння особою, яка раніше була засуджена за такий самий злочин.

При визначенні розміру обману покупців враховуються: а) загальна сума, на яку було обмануто покупців; б) загальний розмір збитків, що були завдані покупцям чи замовникам, незалежно від розмірів збитків, завданих кожному покупцеві окремо. Якщо обман покупців було вчинено у розмірі, що не є значним, але матеріалами справи встановлено, що умисел винного був спрямований на обман покупців у значних розмірах і не був здійснений з незалежних від винного обставин, то діяння кваліфікується як замах на обман покупців у значних розмірах за ст. 15 і ч. 1 ст. 225 КК.

Обманом замовників називається перевищення встановлених цін і тарифів на побутові і комунальні та інші послуги, що надаються населенню, обрахування або інший обман замовників підприємствами побутового обслуговування населення і комунального господарства.

Способи обману замовників переважно ті самі, що й при обмані покупців: перевищення встановлених цін, обрахування тощо. Тотожними є й інші ознаки цих видів обману (вина, мотиви, мета).

Відмінність обману замовників полягає в ознаках суб'єкта обману замовників. За ст. 225 КК кваліфікуються дії працівників підприємств побутового обслуговування населення, незалежно від форм їх власності, - будинків побуту, майстерень, що ремонтують взуття, побутову техніку, одяг, перукарень, лазень, хімчисток, ательє індошиву і т. ін., - а також підприємств комунального господарства, які при обслуговуванні громадян обманюють їх при розрахунках за виконану роботу, за надані послуги.

За ч. 2 ст. 225 КК кваліфікуються дії особи, яка має минулу судимість за такий самий злочин.

Обман покупців чи замовників вчинюється умисно.

7.28. Фальсифікація засобів вимірювання

Діяння, передбачене ст. 226 КК, посягає на систему господарювання, торгівлі і інтереси покупців та замовників.

За ч. 1 ст. 226 КК кваліфікується:

- а) виготовлення або
- б) перероблення з метою використання чи збуту, а також
- в) збут фальсифікованих вимірювальних приладів чи інструментів.

Предметом злочину можуть бути будь-які вимірювальні прилади, а також різні вимірювальні інструменти, якими вимірюються товари чи послуги: вагою - кілограмами чи грамами (терези, гирі, безмени тощо), довжиною - метрами, міліметрами (метри, лінійки, рулетки тощо), рідиною - літрами, мілілітрами (мензурки, кружки тощо).

Як правило, фальсифіковані (підроблені) прилади чи інструменти показують меншу вагу, довжину чи об'єм.

Відповідальність за фальсифікацію засобів вимірювання не залежить від способу і якості фальсифікації.

Фальсифікація засобів вимірювання, вчинена особою, яка має судимість за вчинення цього злочину, кваліфікується за ч. 2 ст. 226 КК.

Фальсифікація засобів вимірювання вчинюється умисно з метою їх використання чи збуту.

Відповідальними за фальсифікацію засобів вимірювання є всі осудні особи, що досягли віку шістнадцяти років.

7.29. Випуск або реалізація недоброякісної продукції

Діяння передбачене ст. 227 КК, посягає на систему господарювання, оскільки завдає значної шкоди господарству: випуск недоброякісної продукції призводить до витрат продукції і праці, заподіює матеріальну шкоду і завдає шкоди споживачам недоброякісної продукції.

Згідно з ч. 4 ст. 42 Конституції України держава захищає права споживачів, здійснює контроль за якістю і безпечністю продукції та усіх видів послуг і робіт, сприяє діяльності громадських організацій споживачів.

Законом України від 12 травня 1991 р. «Про захист прав споживачів» у редакції від 15 грудня 1993 р. споживачам гарантується якість товарів, які вони мають намір придбати або замовити, і вони мають право вимагати від продавців товарів інформацію про якість товарів, про відповідність товарів вимогам нормативних документів, умовам договору.

Предметами злочину, передбаченого ст. 227 КК, є продукція і товари, які не відповідають вимогам щодо їх якості, тобто які виготовлені з порушенням стандартів, норм, технічних умов, установлених для виготовлення відповідних товарів і надання певних послуг.

Наказом Держстандарту від 30 серпня 1993 р. № 95 затверджено перелік продукції, яка підлягає обов'язковій сертифікації (ВВР.- 1994.- № 1.- Ст. 1). Продукція і товари, які не пройшли сертифікації, визнаються недоброякісними або нестандартними.

За статтею 227 КК кваліфікується випуск недоброякісної чи некомплектної продукції на товарний ринок, тобто передача її споживачам. Виготовлення (без подальшої реалізації¹) такої продукції складу злочину ст. 227 КК не утворює.

Відповідальними за випуск на товарний ринок недоброякісної продукції і товарів є: а) посадові особи промислових підприємств, на яких відповідними інструкціями, наказами, угодами покладено обов'язок контролювати якість продукції і товарів; б) підприємці, які виробляють

продукцію і товари на власних підприємствах І які зобов'язані контролювати якість продукції і товарів, що вони випускають на товарний ринок; в) посадові особи торговельних підприємств, які реалізують товари і продукцію і на яких покладено обов'язок контролювати якість товарів, що реалізуються; г) громадяни, які торгують продукцією і товарами і згідно з Законом України «Про захист прав споживачів» несуть відповідальність за якість продукції і товарів, що ними продаються.

Стаття 227 КК передбачає відповідальність за випуск недоброякісної та некомплектної продукції на товарний ринок у великих розмірах. Великими розмірами у ст. 227 КК визнається випуск або реалізація недоброякісної продукції на суму, яка у триста і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

Для визначення розміру випуску на товарний ринок недоброякісної або некомплектної продукції і товарів враховуються:

а) загальна кількість випущеної чи реалізованої продукції і товарів;

б) загальна вартість випущеної чи реалізованої продукції і товарів;

в) розмір заподіяної споживачеві матеріальної шкоди та всі види збитків, пов'язані з придбанням, переробкою чи поверненням продукції і товарів виробникові чи продавцеві;

г) витрати споживача на переробку продукції, усунення недоліків товарів та їх доукомплектування.

Діяння кваліфікується за сукупністю злочинів, якщо внаслідок випуску або реалізації недоброякісної чи некомплектної продукції чи товарів споживачеві були заподіяні тілесні ушкодження, тобто заподіяння будь-якої шкоди здоров'ю хоча б одного споживача (статті 121-125 КК і ст. 227 КК).

Відповідальність за випуск на товарний ринок недоброякісної продукції настає з шістнадцяти років.

7.30. Змова про зміну чи фіксування цін або примушування до їх змін чи фіксування

Злочин, передбачений ст. 228 КК, є засобом боротьби за монополію цін, яка істотно обмежує конкуренцію і посягає на права покупців, а також руйнує вільну конкуренцію, не сприяє розвитку ринку товарів і послуг.

Зговір про фіксування цін - це домовленість між суб'єктами підприємницької діяльності про встановлення чи підтримання монопольних цін (тарифів, скидок, надбавок, націнок) на певні товари чи послуги.

Зговір може стосуватися фіксування як підвищених цін, так і занижених з метою усунення конкурентів з ринку товарів чи послуг.

Закон України від 18 лютого 1992 р. «Про обмеження монополізму та недопущення недобросовісної конкуренції у підприємницькій діяльності» і Закон України від 26 листопада 1993 р. «Про Антимонопольний комітет України» є першими законодавчими актами, спрямованими на обмеження монополізму і розвиток конкуренції товаровиробників.

З метою підтримання високих цін на товари і послуги, задля отримання максимальних прибутків від реалізації товарів і послуг монополісти-виробники примушують інших підприємців штучно підвищувати або підтримувати високі ціни. Засобами такого примушування є застосування насильства, завдання шкоди (здоров'ю, майнової, честі та гідності і т. ін.) або погрози застосування насильства.

Насильство (побої, тілесні ушкодження, позбавлення волі тощо) або завдання шкоди потерпілому (майнової чи моральної) чи погроза застосувати насильство з метою штучної зміни або штучного фіксування цін кваліфікується за ч. 2 ст. 228 КК.

Зговір про встановлення (підтримання) монопольних цін, поєднаний з насильством, завданням шкоди потерпілим або з погрозою вчинити таке насильство чи заподіяти шкоду, вчинений організованою групою або особою, раніше судимою за злочин, передбачений ст. 228 КК, кваліфікується за ч. 3 ст. 228 КК.

При цьому погрози, побої і легкі тілесні ушкодження охоплюються ч. 2 ст. 228 КК і додаткової кваліфікації за іншими статтями про відповідальність за злочини проти особи не потребують, оскільки ці діяння є способом, невід'ємною складовою частиною об'єктивної сторони злочину, передбаченого ч. 2 ст. 228 КК.

При погрозі вбивством (ст. 129 КК) або заподіянні потерпілому тяжких (ст. 121 КК) чи середньої тяжкості (ст. 122 КК) тілесних ушкоджень діяння кваліфікується за сукупністю злочинів - за ст. 228 КК та статті 121, 122 чи 129 КК.

Якщо потерпілому була заподіяна майнова шкода (знищення майна, що завдало потерпілому значної шкоди), то діяння кваліфікується за ч. 2 ст. 228 КК та ст. 194ККчист. 196КК.

Ст. 228 КК передбачає відповідальність як тих товаровиробників, які примушують утримувати монополію цін, так і тих, які утримують монополійні ціни за підмогою чи з примусу.

Якщо при цьому співучасники виступали як організована група, то їх дії кваліфікуються за ч. 3 ст. 228 КК.

Примушування до штучного підвищення чи підтримання високих цін на товари або послуги, вчинене особою, яка раніше була судимою за цей самий злочин, кваліфікується за ч. 3 ст. 228 КК за умови, що судимість за цей злочин не знята і не погашена.

Замовлення про штучне підвищення цін вчинюється умисно.

Відповідальність за штучне підвищення цін настає з шістнадцяти років.

7.31. Незаконне використання товарного знака

Згідно з Законом України від 15 грудня 1993 року «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» товарним знаком називається позначення, за яким товари і послуги одних осіб відрізняються від товарів і послуг інших осіб (ст. 1). Особа, яка бажає одержати свідоцтво на товарний знак, подає заявку на реєстрацію товарного знака до Держпатенту України. Після реєстрації заявки особі видається свідоцтво на право користування цим товарним знаком (статті 4 і 5 Закону).

Використання чужого товарного знака для позначення своїх товарів чи послуг визнається незаконним і утворює склад злочину, якщо таке використання чужого товарного знака завдало істотної шкоди інтересам суб'єкта підприємницької діяльності (як власникові товарного знака, так і іншим суб'єктам підприємницької діяльності), або яке було пов'язане з отриманням доходу у великих розмірах, який у триста і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян (примітка до ст. 229 КК).

Предметом злочину, передбаченого ст. 229 КК, може бути:

а) чужий знак, тобто спеціальне позначення, для товарів і послуг, на яке власник має свідоцтво від Держпатенту;

б) фірмове маркування товарів.

Незаконне використання чужого товарного знака вчинюється умисно з метою отримання прибутків.

Відповідальність за незаконне використання чужого товарного знака настає з шістнадцяти років.

7.32. Порухення антимонопольного законодавства

Антимонопольне законодавство захищає інтереси споживачів і протидіє монополізму. В Україні прийнято низку законів антимонопольної спрямованості:

а) Закон України від 18 лютого 1992 р. «Про обмеження монополізму та недопущення недобросовісної конкуренції у підприємницькій діяльності» (ЗУ. Т. 3.- К., 1996.-С. 47-55);

б) Закон України від 28 листопада 1993 р. «Про Антимонопольний комітет України» (ЗУ. Т. 6.- К., 1996.-С. 104-124);

в) Закон України від 7 червня 1996 р. «Про захист від недобросовісної конкуренції» (ЗУ. Т. 10.- К., 1997.—С. 303-311).

Згідно з антимонопольним законодавством України питання про створення, реорганізацію підприємств, придбання активів або часток (акцій, паїв) чи ліквідацію суб'єктів підприємницької діяльності повинні погоджуватися з Антимонопольним комітетом України.

За ст. 230 КК кваліфікуються порушення антимонопольного законодавства України, які проявилися у:

а) неподанні або поданні завідомо неправдивих документів чи іншої неправдивої інформації Антимонопольному комітетові України або його територіальному відділенню;

б) ухиленні від виконання законних рішень цих органів, якщо цими діями була заподіяна істотна шкода інтересам юридичних чи фізичних осіб, або від цього винна особа отримала прибутки у великих розмірах, тобто які у п'ятсот і більше разів перевищують неопо-

датковуваний мінімум доходів громадян (примітка до ст. 230 КК).

Порушення антимонопольного законодавства вчинюється умисно, на що вказує законодавча ознака суб'єктивної сторони складу злочину: «завідомо» неправдивих документів чи іншої інформації. Така ознака виключає відповідальність при помилках.

Відповідальними за порушення антимонопольного законодавства є посадові особи органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління і контролю, а також посадові особи підприємств, установ і організацій.

Відповідальність за порушення антимонопольного законодавства настає з шістнадцяти років.

7.33. Незаконне збирання з метою використання або використання відомостей, що становлять комерційну таємницю

Комерційним шпигунством називаються умисні дії, спрямовані на отримання відомостей, що становлять комерційну таємницю, а також незаконне використання таких відомостей. Успіх підприємницької діяльності на ринку товарів і послуг значною мірою залежить від збереження відомостей про неї.

Головними відомостями, що становлять комерційну таємницю, є відомості про: а) технологію виробництва продукції, товарів, їх споживчі властивості; б) ринки збуту товарів, послуг; в) фінансовий стан підприємства та інші.

Законом не встановлено перелік відомостей, що становлять комерційну таємницю. Законом України від 27 березня 1991 р. «Про підприємства в У країні» встановлено, що склад і обсяг відомостей, які становлять комерційну таємницю підприємства, визначаються його керівником згідно з постановою Кабінету Міністрів від 9 серпня 1993 р. № 611 «Про перелік відомостей, що не становлять комерційної таємниці». Відомості, не зазначені у цій постанові, можуть бути визнані керівником підприємства такими, що становлять комерційну таємницю.

За статтею 231 КК кваліфікується два види діянь, предметом яких є відомості, що становлять комерційну таємницю:

а) незаконне збирання таких відомостей з метою їх використання;

б) незаконне використання таких відомостей.

Діяння кваліфікується як закінчений злочин з моменту придбання будь-яким способом (допитуванням, підслуховуванням, викраденням, підкупом, погрозами, насильством і т. ін.) певної кількості відомостей, що становлять комерційну таємницю, або використання у будь-якій мірі таких відомостей на шкоду конкурентам.

Невдала спроба зібрати такі відомості чи використати їх кваліфікується як замах на вчинення цього злочину за ст. 15 і ст. 231 КК, якщо така спроба не заподіяла істотної матеріальної шкоди суб'єктові підприємницької діяльності, відомості про якого були зібрані чи використані.

Істотною вважається матеріальна шкода (заподіяна використанням відомостей, що становлять комерційну таємницю), яка в п'ятдесят і більше разів перевищує встановлений законодавством неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

При визначенні розміру заподіяної шкоди враховуються:

а) прямі матеріальні збитки; б) витрати на відвернення шкідливих наслідків; в) збитки від зниження цін на товари і послуги, зниження попиту на них.

Комерційне шпигунство - злочин умисний. Умисел може бути прямий і побічний.

Відповідальність за комерційне шпигунство настає з шістнадцяти років.

7.34. Розголошення комерційної таємниці

Як і стаття 231 КК про відповідальність за комерційне шпигунство, так і ст. 232 КК про відповідальність за розголошення комерційної таємниці спрямована на захист підприємців, на розвиток підприємництва в Україні.

Законом України від 2 жовтня 1992 р. «Про інформацію» забезпечується правовий захист інформації, у тому числі конфіденційної, яка є відомостями, що знаходяться у володінні, користуванні або розпорядженні окремих юридичних чи фізичних осіб і можуть поширюватися лише з дозволу цих осіб.

Кримінальній відповідальності за незаконне розголошення комерційної таємниці підлягають лише спеціальні суб'єкти, тобто особи, яким відомості, що становлять комерційну таємницю, стали відомі у зв'язку з їх професійною чи службовою діяльністю і які юридичне зобов'язані зберігати ці відомості. Крім осіб, котрим комерційні таємниці довіряють власники цих таємниць, такими суб'єктами можуть бути визнані працівники податкових інспекцій, банків, правоохоронних органів та інші особи, які згідно з законодавством мають право ознайомлюватися з відомостями, що становлять комерційну таємницю, або мають доступ до таких відомостей по службі. Законом України від 4 грудня 1990 р. «Про державну податкову службу в Україні» у редакції від 24 грудня 1993 р. працівникам податкових інспекцій надано право знайомитися з фінансово-господарською діяльністю суб'єктів підприємницької діяльності і отримувати про цю діяльність необхідну інформацію. Разом з тим на працівників податкових інспекцій покладено обов'язок зберігати комерційну та службову таємницю.

Розголошення комерційної таємниці утворює склад злочину і кваліфікується за ст. 232 КК лише за умови, що воно було вчинене з корисливих або інших особистих мотивів і таким діянням підприємцеві заподіяна істотна матеріальна шкода (тобто шкода, яка у п'ятдесят і більше разів перевищує встановлений законодавством неоподатковуваний мінімум доходів громадян).

Розголошення комерційної таємниці - злочин умисний.

Відповідальність за розголошення комерційної таємниці настає з шістнадцяти років.

7.35. Незаконна приватизація державного, комунального майна

Порядок і умови проведення в Україні приватизації майна державних підприємств регулюються Законами України:

- від 4 березня 1992 р. «Про приватизацію майна державних підприємств» (ВВР- 1992-№24.-Ст. 348);
- від 6 березня 1992 р. «Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)» (ВВР.- 1992.- №24.-Ст.350);

- від 10 квітня 1992 р. «Про оренду майна державних підприємств». (ВВР.- 1992.-№ 30);
- від 10 липня 1996 р. «Про особливості приватизації майна в агропромисловому комплексі України» (ВВР.- 1996.-№41);
- від 6 березня 1992 р. «Про приватизаційні папери» (ВВР.- 1992.- № 38.- Ст. 562).

Незаконною визнається приватизація державного чи комунального майна, яка була проведена з порушенням закону.

За ч. 1 ст. 233 КК кваліфікується незаконна приватизація, яка була проведена з:

- а) заниженням вартості майна;
- б) використанням підроблених приватизаційних документів;
- в) іншим порушенням закону, а також приватизація майна, яке не підлягає приватизації;
- г) приватизація неправомочною особою.

Вартість майна об'єктів, що підлягають приватизації, визначається згідно з «Методикою оцінки вартості майна під час приватизації», затвердженою Постановою Кабінету Міністрів України від 22 липня 1998 р. за №1114.

Перелік об'єктів, які не підлягають приватизації, дається у ст. 5 Закону України «Про приватизацію державного майна» (у редакції Закону від 19 лютого 1997 р.).

Незаконна приватизація державного чи комунального майна у великих розмірах (у тисячу і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян), або вчинена за попередньою змовою групою осіб, кваліфікується за ч. 2 ст. 233 КК.

Незаконна приватизація майна державних, комунальних підприємств вчинюється умисно і, як правило, з корисливих мотивів.

Якщо незаконна приватизація майна державних підприємств поєднана з вилученням такого майна і оборонення його у власність когось із суб'єктів приватизації, то скоєне утворює сукупність злочинів, передбачених статтями 191 КК і 233 КК.

Відповідальними за незаконну приватизацію є особи, які були уповноважені на проведення приватизації.

7.36. Незаконні дії щодо приватизаційних паперів

Порядок реалізації і використання приватизаційних паперів встановлено Законом України від 6 березня 1992 р. «Про приватизаційні папери» (ВВР.- 1992.- № 24), у редакції Закону від 7 липня 1992 р. (ВВР- 1992.- № 38-Ст. 562).

Указом Президента України від 26 листопада 1994 р. «Про заходи щодо забезпечення прав громадян на використання приватизаційних майнових сертифікатів» (Урядовий кур'єр, 1994., 1 грудня), а також «Положенням про проведення сертифікатних аукціонів», затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 27 березня 1995 р. № 218 (Державний інформаційний бюлетень про приватизацію- 1995.- № 5).

Згідно з законом Приватизаційний майновий сертифікат є іменним, і право розпоряджатися ним має лише його власник.

Незаконні операції з приватизаційними паперами:

- а) їх продаж чи купівля особою, яка не є їх власником;
- б) розміщення чи передача їх без належного дозволу;
- в) інші протизаконні операції - утворюють склад злочину і кваліфікується за ч. 1 ст. 234 КК.

Вчинення таких дій повторно або особою, що була раніше судимою за ст. 233 КК чи ст. 235 КК, або організованою групою чи посадовою особою визнається вчиненням при обтяжуючих обставинах і кваліфікується за ч. 2 ст. 234 КК.

За частиною 3 ст. 234 КК кваліфікується викрадення приватизаційних паперів, незалежно від способу і розміру викрадення. Викрадення приватизаційних паперів з іншими речами (майном) утворює сукупність злочинів, передбачених статтями 185-190 КК і ч. 3 ст. 234 КК.

Незаконні дії з приватизаційними паперами вчинюються умисно.

Відповідальність за таке діяння настає з шістнадцяти років.

7.37. Недотримання особою обов'язкових умов щодо приватизації майна державного, комунального майна або підприємств та їх подальшого використання

Згідно з законодавством України державне чи комунальне майно може бути придбане за рахунок власних коштів, а також коштів, залучених покупцями. У випадку придбання об'єкта приватизації за рахунок грошових коштів на суму, яка перевищує п'ятдесят неоподаткованих мінімумів доходів громадян, покупці - фізичні особи повинні подати до органу приватизації декларацію про доходи (ст. 20 Закону України «Про приватизацію державного майна» у редакції від 19 лютого 1997 р.). Надання декларацією неправдивих відомостей про походження коштів утворює склад злочину, передбаченого ст. 235 КК.

Згідно зі ст. 27 Закону України «Про приватизацію державного майна» (у редакції Закону від 19 лютого 1997 року) покупець державного майна зобов'язаний протягом визначеного часу зберегти його номенклатуру та обсяг виробництва продукції (послуг) відповідно до бізнес-плану, встановленого договором про приватизацію державного майна. Заборонено звільняти працівників такого підприємства з ініціативи нового власника протягом шести місяців з дня переходу до нього права власності.

Порушення цих вимог Закону також утворює склад злочину, передбаченого ст. 235 КК.

Фальсифікація декларації про доходи або безпідставне звільнення з роботи працівника підприємства утворюють сукупність злочинів, передбачених статтями 172 КК (173КК), 212КК і 235КК.

Подання неправдивих відомостей у декларації вчинюється умисно, а недотримання інших вимог договору про приватизацію може бути умисним і необережним.

Відповідальними за порушення законодавства про приватизацію державного майна є всі осудні особи, які досягли віку шістнадцяти років.

8. КВАЛІФІКАЦІЯ ЕКОЛОГІЧНИХ ЗЛОЧИНІВ

Останнім часом в Україні екологічна обстановка суттєво ускладнилася. Чорнобильська катастрофа призвела до екологічної кризи, яка охопила майже всю територію України і призвела до деградації основних ресурсів - ґрунтового і рослинного покриву, чистої прісної води, тваринного світу, корисних копалин і атмосферного повітря.

Сьогодні в Україні один із найвищих рівнів антропогенних і техногенних навантажень на навколишнє природне середовище. Цей тиск на території України у 7 разів перевищує рівень розвинутих європейських країн. В Україні занадто велика розораність сільськогосподарських угідь (близько 80%), великі нагромадження відходів (понад 25 млрд т), які поглинули майже 160 тис. га земельних угідь - українських чорноземів.

Економіко-екологічна криза в Україні призвела до втрати 10% валового внутрішнього продукту, до зниження продуктивності природних і людських ресурсів.

Незадовільною є і кримінально-правова охорона природного середовища в Україні. До недавнього часу Кримінальний кодекс України 1960 року не мав окремого розділу про відповідальність за злочинні посягання на суспільні відносини безпечного і раціонального використання природних ресурсів в Україні. Не було навіть статей про відповідальність за псування головного природного ресурсу - землі. Не було задовільного визначення поняття екологічних злочинів і задовільної системи екологічних злочинів.²

У чинному Кримінальному кодексі України ці недоліки виправлені. До кодексу включено окремий розділ VIII - «Злочини проти довкілля», у якому є нові норми про відповідальність за забруднення або псування земель (ст. 239 КК), за знищення або пошкодження лісових масивів (ст. 245 КК), за безгосподарське використання земель (ст. 254 КК).

Буркинський Б. В., Степанов В. М., Харічков С. К. Еколого-економічні орієнтири стратегії сталого розвитку України // Проблеми сталого розвитку України. - 1996, № 3.- С. 81.

² Кримінальне право. Особлива частина: Підручник. - Київ, 1998-С. 370-373.

Належне використання всіх кримінально-правових засобів охорони природного середовища буде сприяти безпечному і раціональному використанню природних ресурсів України.

8.1. Порушення правил екологічної безпеки

Правила екологічної безпеки встановлені Законом України від 26 червня 1991 р. «Про охорону навколишнього природного середовища» (ЗУ. Т. 2.- К., 1991.- С. 60-63).

Постановою Кабінету Міністрів України від 27 липня 1995 р. № 554 (ЗП України.- 1995.- № 10.- Ст. 252) затверджено перелік видів діяльності та об'єктів, які становлять підвищену екологічну небезпеку.

За статтею 236 КК кваліфікується порушення встановленого порядку проведення екологічної експертизи чи правил екологічної безпеки при проектуванні, розміщенні, будівництві, реконструкції чи введенні в експлуатацію або ліквідації екологічно небезпечних підприємств, споруд чи інших об'єктів, якщо таке порушення спричинило загибель людей, екологічне забруднення значних територій або інші тяжкі наслідки (захворювання значної кількості людей чи втрату ними працездатності, або велику матеріальну шкоду).

Порушення правил екологічної безпеки визнається закінченим злочином з моменту настання вказаних злочинних наслідків.

Порушення правил екологічної безпеки вчинюється необережно. Умисне заподіяння шкоди, передбаченої ст. 236 КК, кваліфікується за ст. 113 КК як диверсія.

Відповідальними за порушення правил екологічної безпеки є особи, на яких покладено обов'язки дотримання правил екологічної безпеки і які досягли віку шістнадцяти років.

8.2. Невжиття заходів щодо ліквідації наслідків екологічного забруднення

Законом України від 26 червня 1991 р. «Про охорону навколишнього природного середовища» (ЗУ. Т. 2.- К., 1991.- С. 60-63) та Положенням про Державну екологічну

інспекцію Міністерства екології та природних ресурсів України, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 2 березня 1998 р. (ОВУ- 1998- № 9.- Ст. 348), передбачено перелік заходів щодо ліквідації наслідків екологічного забруднення. За ст. 237 КК кваліфікується:

а) ухилення від проведення на забрудненій території дезактиваційних чи інших відновлювальних заходів щодо ліквідації або усунення наслідків екологічного забруднення, чи

б) неналежне проведення таких заходів, якщо така бездіяльність призвела до загибелі людей чи настання інших тяжких наслідків (захворювання людей, великі матеріальні збитки тощо).

Ухилення від проведення на забрудненій території дезактиваційних чи інших відновлювальних заходів щодо ліквідації наслідків екологічного забруднення вчинюється умисно (ухилення не може бути необережним), а неналежне проведення таких заходів може бути умисним і необережним.

Ухилення від проведення або неналежне проведення на території, що зазнала забруднення небезпечними речовинами або випромінюванням, дезактиваційних чи інших відновлювальних заходів щодо ліквідації або усунення наслідків екологічного забруднення посадовою особою утворює спеціальний вид посадової недбалості і тому кваліфікується лише за ст. 237 КК. Кваліфікувати таке діяння за сукупністю злочинів зі ст. 367 КК немає підстав.

Відповідальними за невжиття заходів щодо ліквідації наслідків екологічного забруднення є особи, які досягли віку шістнадцяти років, на яких були покладені обов'язки вжити таких заходів.

8.3. Приховування або перекручення відомостей про екологічний стан або захворюваність населення

Згідно зі ст. 25 Закону України від 26 червня 1991 р. «Про охорону навколишнього природного середовища» (ЗУ. Т. 2.- К., 1991.- С. 61) порядок надання інформації

про екологічний стан і захворюваність населення визначається Кабінетом Міністрів України.

Предметами утаювання або перекручення є:

а) відомості про екологічний стан, тобто інформація про стан радіоактивного та іншого забруднення води, повітря, продуктів харчування тощо, який негативно впливає на здоров'я людей, рослинний та тваринний світ;

б) відомості про стан захворюваності людей у районах з підвищеною екологічною небезпекою.

Суб'єктами злочину є посадові особи, які відповідальні за збирання, узагальнення такої інформації і надання її відповідним державним органам.

Діяння, передбачене ст. 238 КК, є спеціальним видом посадового фальшування, і тому все скоєне охоплюється відповідною частиною ст. 238 КК.

Якщо утаювання чи перекручення (фальшування) такої інформації спричинило загибель людей чи інші тяжкі наслідки або було вчинене повторно чи у місцевості, оголошеній зоною надзвичайної екологічної ситуації, то діяння кваліфікується за ч. 2 ст. 238 КК України.

Утаювання таких відомостей чи їх перекручення вчинюється умисно незалежно від мотивів діяння.

8.4. Забруднення або псування земель

Земельний кодекс України встановлює обов'язки власників землі і землекористувачів:

а) зберігати і підвищувати родючість ґрунтів, а також поліпшувати корисні властивості землі;

б) захищати землі від водної та вітрової ерозії, підтоплення, заболочування, висушування, забруднення відходами виробництва, хімічними чи радіоактивними речовинами, іншими відходами;

в) захищати землі від заростання чагарниками і дрібноліссям;

г) проводити рекультивацію порушених земель (ст. 84 Земельного кодексу України).

Забруднення чи псування земель речовинами, відходами або іншими матеріалами, шкідливими для здоров'я людей або довкілля, внаслідок порушення вимог Земельного кодексу України утворює склад злочину, якщо таке порушення створило небезпеку для життя чи

здоров'я людей або для довкілля, і кваліфікується за ч. 1 ст. 239 КК.

Діяння визнається вчиненим при обтяжуючих обставинах, якщо псування чи забруднення землі спричинило загибель чи масове захворювання людей або інші тяжкі наслідки (велику матеріальну шкоду тощо) і кваліфікується за ч. 2 ст. 239 КК.

Забруднення або псування земель може бути умисним (з метою помсти власникові землі тощо) або необережним.

Відповідальними за забруднення чи псування земель є всі власники землі і землекористувачі, які досягли шістнадцяти років.

8.5. Порухення правил охорони надр

Згідно зі ст. 13 Конституції України, земля, її надра, атмосферне повітря, водні та інші природні ресурси, які знаходяться в межах території України, природні ресурси її континентального шельфу, виключної (морської) економічної зони є об'єктами права власності українського народу. Кожний громадянин має право користуватися природними об'єктами права власності народу відповідно до закону.

Діяння, передбачене ст. 240 КК, є порушенням цієї конституційної норми. Видобування корисних копалин (нафти, вугілля, газу, металевих руд тощо) може здійснюватися лише на підставі закону. Юридичним актом, що дає право на видобування корисних копалин, є акт на гірське відведення. В акті визначаються: вид корисної копалини, місце, розміри, терміни та інші умови видобування.

• Незаконним визнається видобування корисних копалин без відповідного дозволу, якщо воно створило небезпеку для життя або здоров'я людей чи довкілля (ч. 1 ст. 240 КК). За ч. 1 ст. 240 КК кваліфікується також незаконне видобування корисних копалин, крім загальнопоширених - глини, піску, гравію тощо.

Обтяжуючими відповідальність ознаками злочину є:

а) вчинення діяння на територіях та об'єктах природно-заповідного фонду; б) вчинення діяння повторно; в) спричинення загибелі людей або їх масового захворювання; г) настання інших тяжких наслідків. За наявності однієї з цих обтяжуючих ознак, діяння кваліфікується за ч. 2 ст. 240 КК.

Порушення правил охорони надр чи незаконне видо-

бування корисних копалин може бути вчинено умисно і необережно.

Відповідальність за порушення правил охорони надр чи незаконне видобування корисних копалин настає з шістнадцяти років.

8.6. Забруднення атмосферного повітря

Предметом забруднення є атмосферне повітря в межах території України. Забруднення повітря у приміщеннях може утворювати злочин, передбачений ст. 271 ЮОС.

Повітря визнається забрудненим, якщо воно стало шкідливим для життя, здоров'я людей або для природного довкілля внаслідок викидів у атмосферу відходів, речовин чи інших матеріалів промислового виробництва внаслідок порушення спеціальних правил.

Склад злочину утворює таке забруднення атмосферного повітря, яке створило небезпеку для життя чи здоров'я людей або стало небезпечним для природного довкілля (ч. 1 ст. 241 КК), або спричинило загибель людей, тобто смерть хоча б однієї особи, чи інші тяжкі наслідки, наприклад, захворювання невизначеної кількості осіб, велику матеріальну шкоду тощо (ч. 2 ст. 241 КК).

Забруднення атмосферного повітря може бути вчинено умисно і необережно.

Відповідальними за забруднення атмосферного повітря є всі осудні особи, що досягли шістнадцятирічного віку.

8.7. Порушення правил охорони вод

Предметом забруднення є всі водні об'єкти на території України - ріки, озера, водойми, водні джерела, підземні води та ін.

Забрудненням визнається виливання чи викидання у водойми (ріки, озера) неочищеної стічної води, відходів виробництва, пально-мастильних матеріалів, що спричинило зміну природних властивостей води або виснаження водних джерел і створило небезпеку для життя, здоров'я людей чи для довкілля.

Забруднення води, яке призвело до захворювання чи загибелі людей, масового знищення об'єктів тваринного чи рослинного світу або заподіяло інші тяжкі наслідки, кваліфікується за ч. 2 ст. 242 КК.

Забруднення води може бути вчинене умисно (при байдужому ставленні до настання передбачених законом наслідків) і необережно.

Відповідальність за забруднення води настає з шістнадцяти років.

8.8. Забруднення моря

Стаття 243 КК передбачає відповідальність за забруднення моря в межах внутрішніх морських і територіальних вод, вчинене із суден, плавучих засобів, платформ чи інших споруд у морі. Забруднення моря з суші (з берега) підпадає під ознаки ст. 242 КК.

Забрудненням визнається скидання в море речовин, шкідливих для здоров'я людей або для живих ресурсів моря, - відходів виробництва, шкідливих речовин і матеріалів або сумішей, що містять такі речовини понад встановлені норми.

За ч. 1 ст. 243 КК кваліфікується забруднення моря в межах внутрішніх морських чи територіальних вод виключної (морської) економічної зони України матеріалами чи речовинами, шкідливими для життя чи здоров'я людей, або відходами внаслідок порушення спеціальних правил, якщо таке забруднення моря створило небезпеку для життя людей або живих ресурсів моря чи могло перешкодити законному використанню моря, а також незаконне скидання чи поховання в межах внутрішніх морських чи територіальних вод України або у відкритому морі зазначених матеріалів, речовин і відходів.

Якщо забруднення моря спричинило загибель або захворювання людей, масову загибель тварин чи рослин або спричинило інші тяжкі наслідки, діяння кваліфікується за ч. 2 ст. 243 КК.

Частина 3 ст. 243 КК передбачає відповідальність посадових осіб суден чи інших плавучих засобів, повітряних суден, платформ чи інших споруд за неподання інформації про незаконне чи вимушене скидання в море або втрати ними в морі речовин, шкідливих для здоров'я людей або живих ресурсів моря, якщо це створило небезпеку для життя, здоров'я людей або живих ресурсів моря чи могло завдати шкоди зонам лікування і відпочинку або перешкодити іншим законним видам використання моря.

Забруднення моря може бути вчинене умисно і необережно.

Відповідальними за забруднення моря є посадові особи - капітани морських або повітряних суден, керівники платформ та інших штучних споруд на морі.

8.9. Порушення законодавства про континентальний шельф України

Стаття 13 Конституції України закріплює виключне право власності Українського народу на природні ресурси її континентального шельфу.

Континентальним шельфом називається поверхня і надра морського дна до глибини 200 метрів, що примикають до території України. Використання континентального шельфу регламентується виключно законодавством України,

Об'єктивна сторона діяння, передбаченого ст. 244 КК, полягає у порушенні законодавства про континентальний шельф України, яке заподіяло істотну шкоду, а також систематичне неприйняття особою, яка відповідає за експлуатацію технологічних установок або інших джерел небезпеки, заходів для захисту живих організмів моря від дії шкідливих відходів, якщо це створило небезпеку їхньої загибелі або загрожувало життю чи здоров'ю людей (ч. 1 ст. 244 КК), а також у проведенні на континентальному шельфі досліджень, розвідок, розробок природних багатств та інших робіт без спеціального дозволу (ч. 2 ст. 244 КК).

Порушення законодавства про континентальний шельф може бути умисним і необережним.

Суб'єктами відповідальності за ч. 1 ст. 244 КК є громадяни України і особи без громадянства, які досягли віку шістнадцяти років. Суб'єктами злочину, передбаченого ч. 2 ст. 244 КК, можуть бути лише іноземці.

8.10. Знищення або пошкодження лісових масивів

Стаття 245 КК передбачає кримінальну відповідальність за спеціальний вид умисного знищення чи пошкодження чужого майна.

Предметами цього злочину є: лісові масиви, зелені насадження навколо населених пунктів, вздовж

залізниць, а також інші дикорослі рослини, кущі, чагарники.

Лісовим масивом визнається ліс, що займає територію понад 1 га.

Склад злочину утворює знищення чи пошкодження лісового масиву або зелених насаджень, вчинене підпалом чи іншим загальнонебезпечним способом, і кваліфікується за ч. 1 ст. 245 КК.

Діяння утворює кваліфікований склад злочину, якщо знищення чи пошкодження лісового масиву чи зелених насаджень спричинило загибель людей (смерть хоча б однієї особи), масову загибель лісових тварин або інші тяжкі наслідки - заподіяння тілесних ушкоджень кільком потерпілим, велику матеріальну шкоду тощо і кваліфікується за ч. 2 ст. 245 КК.

Відповідальність за ст. 245 КК настає лише при умисному пошкодженні насаджень і лісових масивів.

Відповідальними за знищення або пошкодження лісу є осудні особи, яким виповнилося шістнадцять років.

8.11. Незаконна порубка лісу

Ліс разом із землею, водою та повітрям утворює природне середовище, в якому тільки і можуть жити люди. Тому головне значення лісу не в тому, що він дає гарні будівельні матеріали. Ліс - це не тільки і не стільки дрова. Ліс - це необхідна і незамінна умова життя людей. У маленького африканського племені пігмеїв є споконвічне переконання: «Тоді, коли буде знищене останнє дерево, тоді загине і остання людина на Землі».

Лісовий фонд України згідно з Лісовим кодексом України складають усі ліси на території України. До лісового фонду не належать зелені насадження населених пунктів, окремі дерева і групи дерев, чагарники на сільськогосподарських угіддях, садибах, присадибних, дачних і садових ділянках (ВВР.- 1994, № 17-Ст. 99).

Незаконною визнається порубка дерев без лісорубного ордера або з порушенням дозволу, зазначеного в ордері.

Предметом незаконної порубки лісу можуть бути тільки дерева і кущі в лісі, які ще не відділені від коріння.

Заволодіння заготовленим чи складованим лісом, а так

само незаконна порубка у містах і селищах декоративних, садових дерев з корисливою метою кваліфікується як розкрадання чужого майна за статтями 185-189, 190 КК в залежності від способу викрадення.

Відповідальність за ст. 246 КК у значній мірі залежить від категорії лісу, де було вчинено незаконну порубку дерев або чагарників. Лісовим кодексом України всі ліси, що утворюють лісовий фонд, розподіляються за своїм екологічним і господарським призначенням на ліси першої і ліси другої групи. До першої групи належать:

водоохоронні ліси - смуги лісів уздовж берегів річок, навколо водоймищ, озер, смуги лісів, що захищають нерестовища цінних промислових риб, а також захисні лісові насадження на смугах відводу каналів;

захисні ліси - протиерозійні, захисні смуги лісів вздовж залізниць, автомобільних доріг, державні захисні лісові смуги, байрачні ліси, ліси степових, лісостепових та гірських районів;

санітарно-гігієнічні та оздоровчі ліси - ліси навколо населених пунктів і промислових підприємств, ліси першого і другого поясів зон санітарної охорони джерел водопостачання та ліси зон санітарної охорони лікувально-оздоровчих територій. До лісів першої групи належать також ліси на територіях природно-заповідного фонду - заповідників, національних парків, пам'яток природи, заповідних урочищ, ліси, що мають наукове або історичне значення (частини 1-5 ст. 36 Лісового кодексу).

До другої групи належать ліси, що мають екологічне та експлуатаційне значення, стосовно яких встановлено режим обмеженого лісокористування (ч. 6 ст. 36 Лісового кодексу).

Стаття 246 КК передбачає відповідальність за незаконну порубку дерев і чагарників у лісах, захисних та інших лісових насадженнях, якщо цим була заподіяна істотна шкода. Шкода, заподіяна незаконною порубкою лісу, визначається за таксами, затвердженими постановами Ради Міністрів України від 17 грудня 1977 р. № 614 і від 25 травня 1982 р. № 30І.

¹ П. 11 постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 січня 1990 р. «Про практику розгляду судами справ про відповідальність за порушення законодавства про охорону природи». Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 327-328.

Постановою Кабінету Міністрів України від 29 липня 1992 р. № 432 «Про відповідальність за шкоду, заподіяну лісу та природним об'єктам рослинного світу» ці такси збільшені у 25 разів. Постановою Кабінету Міністрів від 31 грудня 1994 р. № 887 «Про збільшення такс для обчислення розміру стягнення за шкоду, заподіяну лісному господарству» ці такси збільшені ще в десять разів.

Розмір шкоди, заподіяної незаконною порубкою лісу, визначається з врахуванням групи лісу, де була порубка дерев, діаметра стовбура дерева, породи дерева й інших показників.

Відповідальність за незаконну порубку дерев у заповідниках або на територіях та об'єктах природно-заповідного фонду або в інших особливо охоронюваних лісах настає незалежно від розміру заподіяної порубкою шкоди (ст. 246 КК).

Дії посадових осіб, які вчинювали незаконну порубку лісу з використанням своїх посадових повноважень, кваліфікуються за сукупністю статей 246 і 364 КК (п. 9 постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 січня 1990р.).¹

Відповідальність за незаконну порубку лісу настає з шістнадцяти років.

8.12. Порушення законодавства про захист рослин

Порушення правил боротьби з хворобами і шкідниками рослин посягає на сільське господарювання як систему суспільних відносин і заподіює у сфері цих відносин суспільно небезпечну шкоду.

Правила боротьби з хворобами і шкідниками рослин встановлені Законом України від 16 червня 1992 р. «Про охорону навколишнього природного середовища», Законом України від 30 червня 1993 р. «Про карантин рослин» та іншими нормативними актами.

Відповідальність за ст. 247 КК настає лише у випадках, коли порушення правил спричинило тяжкі наслідки - загибель врожаю, поширення епіфітотій, знищення чи значного пошкодження посівів тощо.

Порушення правил боротьби з хворобами і шкідниками

¹ Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 327.

рослин учинюється необережно. Умисне поширення епіфітотій має ознаки диверсії і кваліфікується за ст. 113 КК. Відповідальними за порушення правил боротьби з хворобами і шкідниками рослин є особи, на яких покладені обов'язки запобігання хворобам рослин і боротьби з їх шкідниками.

8.13. Незаконне полювання

Незаконним називається полювання в заборонений час або в недозволених місцях, або забороненими знаряддями і способами, або на тварин, полювання на яких заборонено. **Полювання - це відстежування з метою здобичі, переслідування і здобич диких тварин і птахів. Перебування без належного дозволу в мисливських угіддях з рушницею (мисливською вогнепальною зброєю навіть у зібраному стані), капканами та іншими знаряддями полювання, з собаками чи зі здобиччю прирівнюється до полювання.**

Полювання на Україні регулюється Положенням про полювання та мисливське господарство України, що затверджене постановою Ради Міністрів 8 серпня 1989 р.

Предметом незаконного полювання можуть бути лише дикі тварини і птахи. Положенням про полювання та мисливське господарство полюванням визнається здобування звірів і птахів, що знаходяться в стані природної свободи. Незаконне заволодіння дикими тваринами і птахами, що перебувають у розплідниках і вольєрах або вирощуються відповідними організаціями, установами і підприємствами, визнається розкраданням чужого майна (ст. 185КК).

За ч. 1 ст. 248 КК діяння кваліфікується лише у випадку, якщо незаконним полюванням була заподіяна істотна шкода, а також полювання на звірів і птахів, полювання на яких заборонено, тобто полювання на звірів і птахів, що занесені до Червоної книги України, або полювання на території державного заповідника чи на інших територіях та об'єктах природно-заповідного фонду.

Розмір заподіяної незаконним полюванням шкоди визначається з допомогою такс, затверджених Міністерством охорони навколишнього природного середовища і Міністерством лісового господарства України 12 лютого 1993 р., для нарахування розміру стягнень за збитки,

заподіяні незаконним добуванням або знищенням диких звірів і птахів (крім видів, занесених до Червоної книги України), їх жител, біотехнічних споруд. При цьому необхідно враховувати, що за незаконне добування або знищення диких тварин на території державного заповідника, державного природного національного парку, державного зоологічного заказника стягнення проводиться по таксі на відповідний вид тварин, збільшений у два рази (п. 20 постанови Верховного Суду України від 26 січня 1990р.).

Згідно з додатком № 10 до постанови Кабінету Міністрів України від 19 квітня 1993 р. № 287 встановлені такі такси для обчислення розміру шкоди, заподіяної внаслідок незаконного добування чи знищення тварин, пошкодження або знищення їх жител, місць перебування і розмноження:

I. За незаконне добування або знищення (за одну тварину) нараховується сума у мінімальних заробітних платах:

1) звірі: а) бурий ведмідь - 170 (розмірів мінімальних заробітних плат); б) лось, олень благородний - 170; в) олень плямистий, лань - 70; г) кабан, муфлон, козуля, бобер - 40; д) байбак, куниця, норка, снотовидний собака, лисиця, ондатра, нутрія - 20; е) заєць-русак, тхір лісовий, ласка, білка, дикий кролик - 4,5; ж) інші корисні види - 2,5;

2) птахи: а) лебідь шипун і кликун, лелека і мала біла чапля - 29; б) тетерук, сіра і руда чаплі - 22; в) рябчик, сова, денні пернаті хижаки - 15; г) шилодзьобка, галагаз - 9; д) гуси, фазан, сіра куріпка - 4; е) качка, лиска, голуб, кулик, перепілка та інші мисливські птахи - 2;

II. Незаконне знищення (розорення) гнізда, нори, бобрової загати, інших жител тварин - за таксою на відповідний вид тварин, збільшений удвічі;

III. Незаконне вилучення яєць із гнізда - 20% такси на відповідний вид птаха за кожне яйце.

Крім розміру заподіяної незаконним полюванням шкоди, визначеної з застосуванням зазначених такс, враховується також вартість, екологічна цінність, кількість добутого, пошкодженого чи знищеного, а також розмір шкоди, заподіяної навколишньому природному середовищу (п. 10 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 січня 1990 р.).

Положенням про полювання та мисливське господарство встановлено перелік тварин і птахів, полювання на яких заборонено: зубри, бобри, байбаки, білки, дикі кролі, куниці, ласки, горностаї, борсуки, тхори, норки, видри, лані, тетеруки, глухарі, рябчики, фазани, сірі куріпки, журавлі, дрофи, лебеді, гуси, пелікани, лелеки, білі чаплі та інші немисливські птахи.

Лише за платними ліцензіями дозволяється полювання на ведмедів, оленів, лосів, диких кабанів, козуль.

Незаконне полювання кваліфікується за ч. 2 ст. 248 КК у випадку застосування при вчиненні злочину автотранспортних засобів, тобто всіх можливих технічних засобів, машин і механізмів, з допомогою яких підвищується ефективність полювання. До таких відносять усі види автомобілів, мотоцикли, човни і катери, гелікоптери та інші самохідні машини, які можуть використовуватися для вистежування чи добування звірів або птахів. Згідно зі статтями 264, 248 і 249 КК і ст. 81 КПК знаряддя злочину, належні винній особі, в тому числі мисливські рушниці, риболовні сітки, автомашини, човни, мотоцикли та інші транспортні і плавучі засоби, за допомогою яких вчинювалося чи полегшувалося вчинення незаконного вилову риби, відстріл звірів, птахів тощо, підлягають конфіскації як знаряддя вчинення злочину (п. 14 постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 січня 1990 р.).

Злочин кваліфікується за ч. 2 ст. 248 КК у тих випадках, коли він був вчинений: а) посадовою особою, або б) за попередньою змовою групою осіб, або в) способом масового знищення звірів чи птахів або інших видів тваринного світу, або г) особою, раніше судимою за незаконне полювання.

Відповідальність за незаконне полювання настає з шістнадцяти років.

8.14. Незаконне зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом

Незаконним заняттям рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом називається вилов риби та водних тварин (в тому числі і морських) у територіальних водах України, внутрішніх річках, озерах і водоймищах без належного дозволу чи в

заборонений час або забороненими способами та знаряддями.

Предметом цього злочину є різної породи риби, раки, креветки, кальмари, восьминоги, дельфіни та інші водні тварини, а також морські водорості і трави, які мають промислове значення для виробництва добрив, медичних препаратів або продуктів харчування.

Незаконний вилов водяних хутрових звірів - видри, бобрів, ондатри, хохулі — кваліфікується за ст. 248 КК як незаконне полювання.

Незаконне заволодіння на свою користь або на користь інших осіб рибою, водними тваринами, що не перебувають у стані природної свободи, не може кваліфікуватися за ст. 248 КК. Дії осіб, винних у незаконному виллові риби, добуванні водних тварин, що вирощуються колгоспами, радгоспами, іншими державними, колективними або приватними підприємствами і організаціями в спеціально влаштованих чи пристосованих водоймах, або винних у заволодінні рибою, водними тваринами, відновленими цими організаціями, кваліфікуються як розкрадання державного, колективного чи приватного майна за ст. 185 КК (п. 11 постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 січня 1990 р.).

Порядок зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом регулюється постановами Кабінету Міністрів України.

Незаконний лов риби чи добування інших водних тварин визнається злочином у випадках, якщо він вчинюється: а) без належного дозволу (квитка, ліцензії, угоди і т. ін.); б) у заборонений час; в) забороненими способами і знаряддями (застосування електроструму, вибухівки, отруйних речовин тощо); г) у недозволених місцях і заподіює істотну шкоду.

Обчислення розміру шкоди, заподіяної незаконним заняттям рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом, проводиться за таксами, встановленими додатком № 10 до постанови Кабінету Міністрів від 19 квітня 1993 р. №287.

Згідно з такою нараховується сума в кількості мінімальних розмірів заробітної плати:

1) *риби* (за один екземпляр): осетрові риби та їх гібриди (крім білуги чорноморської, шипа, стерляді, осетра атлантичного) - 8,5; лососеві (крім лосося чорноморсь-

кого та лосося дунайського), таймень - 3; форель, сом, камбала-калкан - 2,5; вугор, марена (крім марени дніпровської і марени кримської) - 1,5; товстолоб, білий амур, чорний амур, окунь смугастий, сазан, лин, судак, щука, буфело, луфер, камбала (крім камбали-калкана) - 1; короп, лящ, жерех, кефаль, минь, в'язь, каналний сомик, оселедець, акула-катран, морський язик, скумбрія - 0,5; головень, шемая, скат, морський лин, морський півень - 0,7; тараня, плітка, синець, білозірка (кліпець), підуст, чехоня, карась - 0,5; бички всіх видів (крім бичка-рижика звичайного та бичка золотистого) - 0,3; сарган - 0,2; барабуля, ставрида - ОД;

2) *водні безхребетні*: раки (крім рака широкопалого), краби (крім краба трав'яного, краба волохатого, краба кам'яного, краба мармурового та краба прісноводного), устриця (крім устриці їстівної), рапана - 0,1; морський їжак, морська зірка, змієхвостки, голотурії та інші гол кошкірі «сидячих» видів, кишково-порожнинні «сидячих» видів - 0,05; мідії, модіоли, мії, кардіуми, солени, венуси, донакси, інші двостулкові моллюски «сидячих» видів - 0,03; креветки - 0,01; восьминіг - 0,03; кальмар, каракатиця - 0,02; губки «сидячих» видів - 0,01 (за 1 кг);

3) *водні рослини*: морські водорості «сидячих» видів - 0,04 (за 1 кг); річкові та болотні водорості, ряска - 0,02 (за 1 кг).

У примітці до додатку № 10 встановлено, що розмір шкоти, заповідної незаконною заготівлею ікри осетрових і лососевих риб, зазначених у цій таксі, обчислюється з розрахунку 50 мінімальних розмірів заробітної плати за 1 кг заготовленої продукції.

Незаконне заняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом кваліфікується за ч. 2 ст. 249 КК за ознакою вчинення його способом масового знищення риби, звірів чи інших видів тваринного світу або особою, яка раніше була судимою за ст. 249 КК.

Дії осіб, які скуповують або збувають завідомо незаконно здобуту продукцію водного, рибного чи іншого добувного промислу (ст. 249 КК), кваліфікуються за ст. 198 КК. Якщо ж такі дії були заздалегідь обіцяні особі, яка займається рибним, звіриним або іншим добувним промислом, або ці дії в силу їх систематичності давали підстави розраховувати на таке сприяння, то

вони кваліфікуються як співучасть у злочині за ч. 5 ст. 27 і ч. 2 ст. 249 КК.

Дії посадових осіб, які вступають у злочинні угоди з браконьєрами чи самі самостійно вчинюють такі злочини, як незаконне заняття рибним промислом, кваліфікуються за сукупністю злочинів за статтями 249 та 364 КК (п. 9 постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 січня 1990р.).

Незаконне заняття рибним або іншим водним добувним промислом, поєднане з погрозами працівникам рибоохорони, громадським інспекторам охорони рибних запасів, а також громадянам, які виконували свій громадський обов'язок, або вчинення стосовно цих осіб насильницьких дій у зв'язку з їх участю в попередженні чи припиненні правопорушення, створює сукупність злочинів, передбачених статтями 249 та 350 КК.

Дії осіб, які вчинили опір працівникам міліції або членам громадського формування з охорони громадського порядку при виконанні ними обов'язків по охороні рибних запасів і боротьбі з порушенням правил полювання і рибальства, кваліфікуються за ст. 342 КК чи ст. 350 КК.

8.15. Проведення вибухових робіт з порушенням правил охорони рибних запасів

Діяння, передбачене ст. 250 КК, руйнує навколишнє природне середовище і рибні запаси як його частину.

Вибухові роботи в річках, озерах та інших водоймищах можуть проводитися лише з дозволу органів рибоохорони.

Проведення вибухових робіт без належного дозволу утворює склад злочину незалежно від заподіяння шкоди рибному господарству.

Незаконне проведення вибухових робіт може бути вчинено умисно і необережно. Вчинення вибуху у водоймищі з метою вилову риби кваліфікується як незаконне заняття рибним промислом за відповідною частиною ст. 249 КК.

Відповідальність за діяння, передбачене ст. 250 КК, настає з шістнадцяти років.

8.16. Порушення ветеринарних правил

Порушення ветеринарних правил спричиняє поширення хвороб (епізоотій) тварин, їх загибель і заподіює цим значну шкоду сільському господарству.

Ветеринарні правила - це встановлена законом система заходів профілактики захворювання і лікування тварин, підвищення їх продуктивності, виробництва чистих продуктів харчування (ст. 1 Закону від 25 червня 1992 р. «Про ветеринарну медицину»).

Стаття 251 КК містить «матеріальний» склад злочину, обов'язковою ознакою якого є настання наслідків: а) поширення епізоотії - масового захворювання тварин інфекційною хворобою та б) інших тяжких наслідків - загибелі тварин чи птиці, захворювання людей (на такі самі хвороби), значне зниження кількості чи якості продукції тваринництва, рибництва, бджільництва тощо.

Порушення ветеринарних правил вчинюється необережно. Умисне поширення епізоотій підпадає під ознаки ст. 113КК.

Відповідальними за ст. 251 КК є особи (посадові і приватні), на яких ветеринарними правилами покладені обов'язки дотримуватися встановлених вимог у галузі ветеринарної медицини і які досягли шістнадцятирічного віку.

8.17. Умисне знищення або пошкодження територій, взятих під охорону держави, та об'єктів природно-заповідного фонду

Території, взяті під охорону держави, та об'єкти природно-заповідного фонду визначені Законом України від 16 червня 1992 р. «Про природно-заповідний фонд України» (ЗУ Т. 3.- К., 1996.- С. 273-275). До них належать, зокрема, природні заповідники, науково-дослідні установи, біосферні заповідники, національні природні парки, ботанічні сади, пам'ятки природи, заповідні урочища, заказники тощо. Території, взяті під охорону держави, та об'єкти природно-заповідного фонду, визначені Законом України від 13 липня 1978 р. «Про охорону і використання пам'яток історії та культури» (ВВР.- 1978.- № 30.- Ст. 426). До них віднесені споруди, пам'ятні

місця і предмети, що пов'язані з історичними подіями у житті народу? суспільства і держави.

Стаття 252 ІСК передбачає відповідальність за спеціальний вид умисного знищення чи пошкодження чужого майна (ст. 194КК).

Умисне знищення або пошкодження територій, взятих під охорону держави, чи об'єктів природно-заповідного фонду кваліфікується за ч. 1 ст. 252 КК.

Умисне знищення або пошкодження територій та об'єктів природно-заповідного фонду чи взятих під охорону держави, вчинене підпалом або іншим загальнонебезпечним способом, якщо діяння спричинило загибель людей або інші тяжкі наслідки (знищення чи пошкодження особливо цінних об'єктів, заподіяння особливо великої матеріальної шкоди), кваліфікується за ч. 2 ст. 252 КК.

Злочин, передбачений ст. 252 КК, містить матеріальний склад злочину, тобто злочин вважається закінченим з моменту знищення чи пошкодження території чи об'єкта.

Знищення або пошкодження територій чи об'єктів природно-заповідного фонду або взятих під охорону держави вчинюється умисно. Необережне знищення чи пошкодження цих територій чи об'єктів утворює злочин, передбачений ст. 196 КК.

Відповідальними за таке діяння є всі осудні особи, що досягли шістнадцятирічного віку.

8.18. Проектування чи експлуатація споруд без систем захисту довкілля

Законом України від 26 червня 1991 р. «Про охорону навколишнього природного середовища» (ЗУ. Т. 2.- К., 1991.- С. 60-65) встановлена вимога спорудження обов'язкових інженерних систем захисту довкілля (очисних та обезбруднюючих споруд) і заборона введення в експлуатацію споруд, будівель без такого захисту.

За ч. 1 ст. 253 КК кваліфікуються:

а) розробка і здача проектів чи іншої документації за мовнику без обов'язкових інженерних систем захисту довкілля або

б) введення в експлуатацію споруд без такого захисту,

якщо таке порушення створило небезпеку настання тяжкої технологічної аварії або екологічної катастрофи, загибелі людей, масового захворювання населення або інших тяжких наслідків, а якщо така небезпека перетворилася на реальність, діяння кваліфікується за ч. 2 ст. 253 КК.

Проектування чи експлуатація споруд без систем захисту довкілля можуть бути вчинені умисно і необережно. Якщо таке діяння вчинюється умисно з метою підризу чи ослаблення української держави, то вчинене утворює злочин, передбачений ст. 113 КК.

Відповідальними за таке діяння є посадові чи спеціально уповноважені особи, які є відповідальними за проектування чи експлуатацію споруд, будівель з дотриманням правил захисту довкілля, і які досягли шістнадцятирічного віку.

8.19. Безгосподарське використання земель

Земельний кодекс України зобов'язує власників земельних ділянок і землекористувачів використовувати землі відповідно до їх призначення, здійснювати заходи щодо охорони земель (ст. 40), зберігати і підвищувати родючість ґрунтів, захищати землі від водної та вітрової ерозії, від заростання чагарниками (ст. 84).

Безгосподарським є використання земель з порушенням вимог Земельного кодексу, якщо таке господарювання призвело до тривалого зниження чи втрату родючості земель, виведення земель із сільськогосподарського обороту, до змивання гумусного шару чи до порушення структури ґрунту (ст. 254 КК).

Склад злочину утворює злочинна недбалість власника земельної ділянки чи землекористувача, яка призвела до настання таких наслідків через невиконання чи неналежне виконання вимог Земельного кодексу.

Безгосподарське використання земель вчинюється необережно.

Відповідальними за безгосподарське використання земель є всі власники земельних ділянок і землекористувачі, які досягли шістнадцятирічного віку.

9. КВАЛІФІКАЦІЯ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ГРОМАДСЬКОЇ БЕЗПЕКИ

Громадською безпекою називається сукупність суспільних відносин, що створюються для захисту життя та здоров'я невизначеної кількості людей і безпечного використання джерел підвищеної небезпеки.

На громадську безпеку посягають діяння, передбачені статтями 255-270 КК України.

9.1. Створення злочинної організації

Злочинною визнається організація, яка має всі ознаки організації:

- а) певну кількість членів, які є учасниками цієї організації;
- б) розроблений і схвалений учасниками організації план (статут) злочинної діяльності організації (письмовий чи усний);
- в) певну структурування - розподіл ролей, підпорядкованість членів організації;
- г) наявність організатора (керівника);
- д) прикриття своєї діяльності як своїми силами, так і з допомогою сторонніх осіб (у тому числі і підкупом хабарами посадових осіб);
- е) підбір нових членів організації;
- ж) наявність загальних правил поведінки і дисципліни;
- з) наявність матеріальної бази - транспорту, приміщень, сховищ, коштів, засобів зв'язку тощо.

Злочинна організація може мати всі ці ознаки, а може деяких з них і не мати.

Головною ознакою, за якою злочинна організація відрізняється від усіх інших (виробничих, громадських, спортивних та інших) організацій - є мета і завдання злочинної організації: вчинення одного або кількох тяжких чи особливо тяжких (ч. 4 і ч. 5 ст. 12 КК) злочинів.

За ст. 255 КК, кваліфікується одне з зазначених у цій статті діянь:

- **створення** організації (підбір учасників, розподіл ролей, пошуки матеріальних засобів - грошей, транспорту, приміщень тощо, розробка планів, пошуки об'єктів нападу і т. ін.) з метою вчинення тяжкого чи особливо тяжкого злочину;

- **керівництво** організацією (підбір членів, розробка планів, постановка завдання і призначення виконавців, отримання звітів про виконання завдання тощо);

- **участь у злочинній організації** (вступ до організації, прийняття обов'язків члена організації, участь у розробці планів і участь у їх реалізації, дотримання встановлених організацією правил поведінки тощо);

- **організація і проведення зборів** (сходок) членів і керівників різних злочинних організацій з метою розробки спільних планів дій;

- **координація** (погодженість) дій об'єднань злочинних організацій і груп.

Від банди (ст. 257 КК) і від воєнізованого чи збройного формування (ст. 260 КК) злочинна організація відрізняється відсутністю зброї, неозброєністю.

Створення (організація) озброєної злочинної організації з метою вчинення нападів на підприємства, установи, організації чи на окремих громадян кваліфікується як бандитизм за ст. 257 КК, а створення воєнізованих чи збройних формувань для виконання політичних завдань - за ст. 260 КК.

Створення злочинної організації вчинюється умисно з метою створити організацію для вчинення одного чи кількох тяжких чи особливо тяжких злочинів.

Відповідальність за створення злочинної організації настає з шістнадцяти років.

Звільняється від кримінальної відповідальності особа, крім організатора або керівника злочинної організації, за вчинення злочину, передбаченого частиною першою цієї статті, якщо вона добровільно заявила про створення злочинної організації або участь у ній та активно сприяла її розкриттю.

9.2. Сприяння учасникам злочинної організації та укриття їх злочинної діяльності

Стаття 256 КК передбачає відповідальність за причетність до діяльності злочинної організації, тобто за дії, які не є співучастю у цій діяльності, а є пособництвом, яке не було заздалегідь обіцяним і яке не перебуває з конкретними злочинами у причинному зв'язку. Причетна

до злочину діяльність перебуває у причинному зв'язку з діями, що вчинюються після закінчення злочину - надання приміщень, сховищ, грошей, документів тощо з метою допомогти злочинцям уникнути відповідальності за злочинне діяння.

Таке сприяння (пособництво) учасникам злочинної організації можливе лише одноразове, оскільки неодноразове таке сприяння стане у причинний зв'язок з учиненням злочину і буде співучастю у цьому злочині, що кваліфікується за ч. 5 ст. 27 КК і ст. 256 КК.

За ч. 1 ст. 256 КК кваліфікується заздалегідь не обіцяне сприяння учасникам злочинних організацій та укриття їх злочинної діяльності шляхом надання приміщень, сховищ, транспортних засобів, інформації, документів, технічних пристроїв, грошей, цінних паперів, а також заздалегідь не обіцяне здійснення інших дій по створенню умов, які сприяють їх злочинній діяльності.

Сприяння учасникам злочинної організації або укриття їх злочинної діяльності, вчинене повторно або посадовою особою, кваліфікується за ч. 2 ст. 256 КК.

Причетність до діяльності злочинної організації вчинюється умисно з метою допомоги її учасникам уникнути відповідальності.

Відповідальність за заздалегідь не обіцяне сприяння учасникам злочинної організації настає з шістнадцяти років.

9.3. Бандитизм

Суспільна небезпечність бандитизму полягає у посяганні на головні засади громадської безпеки, на систему державного управління, а також на життя і власність.

Закон передбачає три форми бандитизму:

- організацію озброєної банди;
- участь у банді;
- участь у вчинюваному бандою нападі.

Кожна із цих форм містить ознаки закінченого злочину.

Організація озброєної банди - це сукупність дій, спрямованих на створення банди - організованої, озброєної, стійкої групи осіб, що зорганізувалися для вчинення нападів на громадян, підприємства, установи, організації.

Такими діями є:

- розроблення планів злочинної діяльності;
- вербування, пошуки учасників;
- розподіл ролей між членами банди;
- добування, пошуки зброї;
- пошуки транспорту, коштів;
- вибір об'єктів для нападу тощо.

Якщо внаслідок цих дій банда не була створена, то вчинене кваліфікується як замах на організацію банди за ст. 15 іст. 257КК.

Бандою називається група осіб, що характеризується такими ознаками:

- двоє і більше членів;
- стійкість групи визначають стабільність і згуртованість, тобто наявність планів на вчинення певної (невизначеної) кількості злочинів, або хоча б 5 одного, але такого, що вимагає занадто ретельної і всебічної підготовки, наприклад пограбування банку;
- озброєність групи, тобто наявність вогнепальної чи холодної зброї хоча б у одного із членів банди, про що відомо іншим членам банди;
- мета створення банди - для вчинення нападів на фізичних і юридичних осіб (громадян і організації).

Організація озброєної банди є закінченим злочином з моменту її створення незалежно від того, чи вчинили члени банди хоча б один напад.¹

Участь у банді припускає вступ і прийняття в члени банди, участь у обговоренні планів, знання про інших членів банди, її керівників тощо.

Участь у вчинюваних бандою нападах припускає дії осіб, які не є членами банди, але які були залучені до участі в одному чи кількох нападах і які усвідомлювали, що чинять злочин у складі банди. Особи, які не були членами банди і не усвідомлювали факту її існування, але своїми діями будь-як сприяли банді у вчиненні нападу, несуть відповідальність за співучасть у злочині, який охоплювався їх умислом.

Бандитизм охоплює заподіяння нападом будь-якої шкоди, крім умисного вбивства. Вчинення при бандит-

¹ П. 3 постанови Пленуму Верховного Суду України від 7 липня 1995 року «Про судову практику в справах про бандитизм» // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 126.

ському нападі умисного вбивства утворює сукупність злочинів, передбачених ст. 115 і ст. 257 КК¹

Бандитизм - злочин умисний, умисел прямиий, оскільки учасники банди бажають вчинити напад і заподіяти потерпілим певну шкоду.

Відповідальними за бандитизм є особи, яким до моменту вчинення злочину виповнилося чотирнадцять років (ч. 2 ст. 22 КК).

9.4. Терористичний акт

Терористичним актом називається вбивство або погроза вчинити вбивство чи застосувати до потерпілих жорстокі тортури з метою досягнення політичної мети, а також учинення з такою метою вибухів, підпалів, затоплень або інших дій, небезпечних для життя чи здоров'я людей, а також погроза вчинити такі дії.

За ч. 1 ст. 258 КК кваліфікується терористичний акт, тобто застосування зброї, вчинення вибуху, підпалу чи інших дій, які створювали небезпеку для життя чи здоров'я людини або заподіяння значної майнової шкоди чи настання інших тяжких наслідків, якщо такі дії були вчинені з метою порушення громадської безпеки, залякування населення, провокації воєнного конфлікту, міжнародного ускладнення, або з метою впливу на прийняття рішень чи вчинення або невчинення дій органами державної влади, посадовими особами цих органів, об'єднаннями громадян, юридичними особами, а також погроза вчинення зазначених дій з тією самою метою.

Суб'єктивна сторона терористичного акту характеризується прямим умислом і політичною метою - порушити громадську безпеку, залякати населення, спровокувати воєнний конфлікт, міжнародні ускладнення або добитися бажаного рішення органами державної влади чи посадовими особами, об'єднаннями громадян, юридичними особами або привернути увагу громадськості до певних політичних чи релігійних поглядів терориста.

¹ Пункт 7 постанови Пленуму Верховного Суду України від 7 липня 1995 року. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України-С. 127.

Вчинення терористичного акту за попередньою змовою групою осіб або повторно, або якщо терористичним актом була заподіяна значна майнова шкода або інші тяжкі наслідки, кваліфікується за ч. 2 ст. 258 КК, а якщо терористичним актом була заподіяна смерть хоча б однієї людини - за ч. 3 ст. 258 КК.

За ч. 4 ст. 258 КК кваліфікується створення терористичної групи чи терористичної організації, керівництво такою групою чи організацією і участь у такій групі чи організації, а також матеріальне, організаційне чи інше сприяння створенню або діяльності терористичної групи чи терористичної організації.

Терористична група характеризується такими ознаками:

- а) двоє чи більше членів групи;
- б) домовленість про спільне вчинення одного чи кількох злочинів, передбачених частинами 1, 2 або 3 ст. 258 КК або ст. 349 КК.

Терористична організація характеризується тим, що кілька осіб:

- а) з метою вчинення одного чи кількох злочинів, передбачених частинами 1, 2 або 3 ст. 258 КК або ст. 349 КК, здійснили в межах об'єднання розподіл функцій;
- б) досягли домовленості про певні правила поведінки під час підготовки і вчинення цих злочинів.

Терористичний акт вчинюється умисно з політичною метою.

Відповідальність за терористичний акт настає з чотирнадцяти років (ч. 2 ст. 22 КК).

Частина 5 ст. 258 КК передбачає спеціальний вид звільнення особи від відповідальності за участь у терористичній групі чи терористичній організації (ч. 4 ст. 258 КК) за сукупністю умов:

- а) особа не була організатором чи керівником терористичної групи чи організації;
- б) особа добровільно заявила про створення терористичної групи чи терористичної організації правоохоронним органам;
- в) особа сприяла припиненню існування чи діяльності терористичної групи або організації або сприяла розкриттю злочинів, учинених терористичною групою чи організацією;
- г) в її діях немає складу іншого злочину.

9.5. Завідомо неправдиве повідомлення про загрозу безпеці громадян, знищення чи пошкодження об'єктів власності

Стаття 259 КК передбачає відповідальність за спеціальний вид неправдивого повідомлення про вчинення злочину - терористичного акту.

За ч. 1 ст. 259 КК кваліфікує зазнаки, тобто безсумнівно для винної особи, неправдиве повідомлення про терористичний акт, яким створювалася загроза для життя людей чи настання інших тяжких наслідків (тілесних ушкоджень багатьом людям, заподіянням великої матеріальної шкоди тощо). Завідомо неправдиве повідомлення може стосуватися підготовки вибуху, підпалу чи інших дій, що загрожують загибелі людей чи настанням інших тяжких наслідків.

Якщо неправдиве повідомлення було вчинене повторно або спричинило тяжкі наслідки, то діяння кваліфікується за ч. 2 ст. 259 КК.

Неправдиве повідомлення вчинюється умисно. Повідомлення про терористичний акт внаслідок помилки складу злочину не утворює.

Мотивами неправдивого повідомлення про терористичний акт можуть бути різні спонукання - кар'єризм, помста, хуліганство тощо.

Відповідальність за неправдиве повідомлення про терористичний акт настає з шістнадцяти років.

9.6. Створення не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань

Згідно з чинним законодавством в Україні створюються:

а) Збройні Сили України; б) Національна гвардія України; в) Служба безпеки України; г) формування і підрозділи МВС; д) Прикордонні війська України; е) Управління охорони вищих посадових осіб України та деякі інші.

Складом злочину є створення (організація) не передбачених законодавством воєнізованих чи збройних формувань.

Згідно з пунктами 1 і 2 примітки до ст. 260 КК, воєнізованими визнаються формування, які мають організаційну структуру військового типу, а саме: єдиноначальність, підпорядкованість та дисципліну, і у яких проводиться військова або стройова чи фізична підготовка. Збройними визнаються воєнізовані групи, які незаконно мають на озброєнні придатну для використання вогнепальну, вибухову чи іншу зброю.

За ч. 1 ст. 260 КК кваліфікується створення не передбачених законами України воєнізованих формувань або участь у їх діяльності, а за ч. 2 ст. 260 КК - створення не передбачених законом збройних формувань або участь у їх діяльності.

Створення незаконних воєнізованих чи збройних формувань чи груп і активна участь у їхній діяльності вчинюються умисно і з метою використання таких формувань чи груп для досягнення політичної мети - вирішення політичних проблем із застосуванням військової сили.

Керівництво незаконними збройними чи воєнізованими формуваннями, їх фінансування, постачання їм зброї, боєприпасів, вибухових речовин чи військової техніки кваліфікуються за ч. 3 ст. 260 КК.

Участь у складі воєнізованого або збройного формування у нападі на підприємства, установи, організації або на громадян кваліфікується за ч. 4 ст. 260 КК.

Якщо вчинення збройним чи воєнізованим формуванням нападу призвело до загибелі людей чи настання інших тяжких наслідків, то діяння кваліфікується за ч. 5 ст. 260 КК.

Керівництво незаконним воєнізованим чи збройним формуванням, його зброєю, боєприпасами або військовою технікою, як і участь у складі такого формування чи групи, (ч. 3 ст. 260 КК) відрізняється від бандитизму (ст. 257 КК) політичною метою і політичними проблемами, для вирішення яких створюються й діють такі формування і групи.

Відповідальність за ст. 260 КК настає з шістнадцяти років. Відповідальними є організатори та керівники воєнізованих формувань і груп, а також особи, які безпосередньо брали участь у нападі, вчиненому воєнізованим формуванням чи групою. Якщо участь у такому нападі брали особи віком від чотирнадцяти до шістнадцяти

років, то вони підлягають кримінальній відповідальності лише за злочини, вказані у ч. 2 ст. 22 КК, які ці особи безпосередньо вчинили чи брали участь у їх вчиненні.

Частина 6 ст. 260 КК передбачає спеціальний вид звільнення від кримінальної відповідальності учасника незаконного воєнізованого формування чи групи за умови, що він добровільно вийшов з такого формування чи групи і повідомив про їх існування органи державної влади.

9.7. Напад на об'єкти, на яких є предмети, що становлять підвищену небезпеку

Діяння, передбачене ст. 261 КК, посягає на громадську безпеку, на життя і здоров'я невизначеної кількості людей.

Предметами цього посягання можуть бути об'єкти, на яких виготовляються, зберігаються, використовуються чи якими транспортуються радіоактивні, хімічні, біологічні чи вибухонебезпечні матеріали, речовини, предмети.

Напад на об'єкти підвищеної небезпечності вчинюється з метою захоплення, пошкодження або знищення цих об'єктів.

Якщо напад на об'єкти, на яких є предмети, що становлять підвищену небезпеку, вчинюється з корисливою метою, то діяння кваліфікується за сукупністю злочинів заст. 187КК і ст. 261 КК.

Діяння, передбачене ст. 261 КК, визнається закінченим з моменту початку нападу, незалежно від того, чи вдалося винним захопити, пошкодити чи знищити такий об'єкт.

Відповідальність за напад на об'єкти підвищеної небезпеки настає з шістнадцяти років.

9.8. Викрадення вогнепальної зброї, бойових припасів, вибухових речовин або радіоактивних матеріалів

Предметами викрадення, яке кваліфікується за ч. 1 ст. 262 КК, є вогнепальна зброя (крім гладкоствольної мисливської), бойові припаси до зброї, вибухові речовини, вибухові пристрої і радіоактивні матеріали.

Наступне за викраденням носіння або збут вогнепальної зброї утворює сукупність злочинів, передбачених ст. 262 КК і ст. 263 КК. Незаконне зберігання викраденої вогнепальної зброї окремого злочину не утворює, оскільки викрадення без зберігання (тимчасового) неможливе. Відповідальними за зберігання зброї взагалі не можуть бути особи, які цю зброю викрали (вони не зберігають її, а незаконно володіють нею).

Викрадення зброї, бойових припасів, радіоактивних матеріалів чи вибухових речовин, вчинене повторно або за попередньою змовою групою осіб чи посадовою особою, кваліфікується за ч. 2 ст. 262 КК.

Вчинення такого злочину організованою групою, а також способом нападу (розбоя), або вимагання вогнепальної зброї, бойових припасів, вибухових речовин чи радіоактивних матеріалів, поєднане з насильством, небезпечним для життя і здоров'я потерпілих, кваліфікується за ч. 3 ст. 262 КК.

Викрадення зброї, бойових припасів, радіоактивних матеріалів або вибухових речовин з метою вчинення злочину (вбивства, знищення чи пошкодження майна тощо) кваліфікується за сукупністю злочинів, передбачених ст. 262 КК і тією статтею КК, яка передбачає відповідальність за готування до вчинення злочину.

Викрадення, привласнення чи вимагання завжди є умисними.

Відповідальність за викрадення зброї, бойових припасів і вибухових речовин, вчинене таємно, відкрито і розбійним нападом, настає з чотирнадцяти років, а вчинене із використанням посадових повноважень, привласненням чи розтратою - з шістнадцяти років.

9.9. Незаконне поводження зі зброєю, бойовими припасами або вибуховими речовинами

Неконтрольоване розповсюдження і поводження зі зброєю створює загрозу громадській безпеці, життю і здоров'ю людей.

Предметами злочину, який кваліфікується за ч. 1 ст. 263 КК, визнаються: а) вогнепальна зброя; б) бойові припаси; в) вибухові речовини і г) вибухові пристрої, які перебувають у винної особи без дозволу.

До вогнепальної зброї належать усі пристрої, в яких для пострілу та ураження живої цілі використовується сила порохових газів.

До предметів злочину, передбаченого ст. 263 КК, не належать мисливські рушниці, пневматичні і газові рушниці та пістолети, стартові, сигнальні й будівельні пістолети, ракетниці та ін., які не призначені для ураження людей (зазначені об'єкти, перероблені для ураження людей, наприклад обріз, є предметами цього злочину).

До холодної зброї належать: різучі, рубаючі, колочі знаряддя, призначені для ураження людей, - фінські ножі, кинджали, шаблі, кортики, кастети, нунчаки, стилети та ін.

Бойовими припасами називаються припаси до зброї - патрони, міни, снаряди, а також інші знаряддя, що споряджені вибуховими речовинами і призначені для стрільби.

За ч. 1 ст. 263 КК кваліфікуються: носіння, зберігання, ремонт, придбання, виготовлення або збут вогнепальної зброї без належного дозволу. Відносно холодної зброї кримінальне караними є лише носіння, виготовлення, ремонт або збут без належного дозволу, які кваліфікуються за ч. 2 ст. 263 КК.

Вчинення злочину з використанням зброї, бойових припасів чи вибухових речовин, що перебували у незаконному володінні винної особи, утворює сукупність злочинів і кваліфікується за ст. 263 КК і статтею КК, яка передбачає відповідальність за вчинений злочин (крім бандитизму - ст. 257 КК).

Діяння, передбачене ст. 263 КК, вчинюється умисно.

Відповідальність за незаконне виготовлення, придбання, зберігання або збут зброї настає з шістнадцяти років.

Згідно з ч. 3 ст. 263 КК, особа, яка добровільно здала органам влади зброю, бойові припаси чи вибухові речовини або пристрої, звільняється від кримінальної відповідальності.

9.10. Недбале зберігання вогнепальної зброї або боєприпасів

Предметами недбалого зберігання є лише вогнепальна зброя (в тому числі й мисливська гладкоствольна) і боєприпаси, що зберігалися у винної особи на законних підставах. Недбале зберігання зброї і боєприпасів, якими особа володіла незаконно, підпадає під ознаки ст. 263 КК.

За статтею 264 КК кваліфікується лише таке порушення правил зберігання вогнепальної зброї і боеприпасів до неї, яке спричинило людські жертви (загибель хоча б однієї людини) або інші тяжкі наслідки (заподіяння тяжких тілесних ушкоджень, великої майнової шкоди тощо);

Недбале зберігання зброї чи боеприпасів вчинюється необережно.

Відповідальність за недбале зберігання зброї настає з шістнадцяти років.

9.11. Незаконне поводження з радіоактивними матеріалами

Предметом злочину, передбаченого ст. 265 КК, є радіоактивні матеріали - джерела іонізуючого випромінювання, радіоактивні речовини і ядерні матеріали, що перебувають у будь-якому фізичному стані в установці або у виробі чи в іншому вигляді без передбаченого законом дозволу. Належність тих чи інших матеріалів до радіоактивних визначає відповідна експертиза.

За ч. 1 ст. 265 КК кваліфікується придбання, носіння, зберігання, використання, передача, видозмінення, знищення, розпилення або руйнування радіоактивних матеріалів (джерел іонізуючого випромінювання, радіоактивних речовин або ядерних матеріалів, що перебувають у будь-якому фізичному стані в установці або виробі чи в іншому вигляді) без передбаченого законом дозволу.

Незаконне поводження з радіоактивними матеріалами, якщо воно спричинило загибель людей або настання інших тяжких наслідків, кваліфікується за ч. 2 ст. 265 КК.

Діяння, передбачене ст. 265 КК, може бути вчинене умисно і необережно.

Відповідальність за незаконне поводження з радіоактивними матеріалами настає з шістнадцяти років.

9.12. Погроза вчинити викрадення або використати радіоактивні матеріали

Злочин, передбачений ст. 266 КК, є шантажем державного органу чи міжнародної організації, фізичної або юридичної особи з метою примусити їх вчинити будь-яку дію або утриматися від неї засобом погрози, вчинити викра-

дення або використати радіоактивні матеріали, якщо були підстави сподіватися реалізації такої погрози. Засобом такого шантажу є погроза вчинити розкрадання радіоактивних матеріалів (ч. 1 ст.266 КК) або використати їх для вбивства людей чи заподіяння інших тяжких наслідків (ч. 2 ст. 266 КК). Способи погрози (усно, письмово, по телефону, через третіх осіб) юридичного значення не мають.

Злочин вчинюється умисно, як правило, з метою досягнення політичних чи економічних вимог.

Відповідальність за погрозу вчинити розкрадання радіоактивних матеріалів або їх використання настає з шістнадцяти років.

9.13. Порушення правил поведження з вибуховими, легкозаймистими та їдкими речовинами або радіоактивними матеріалами

Вибуховими називаються речовини, які без доступу кисню здатні до хімічної реакції з виділенням великої кількості газів, високої температури, що призводить до руйнування навколишніх предметів. До таких речовин належать: динаміт, тротил, порох та ін.

Для забезпечення охорони людей встановлено правила зберігання, використання, обліку і перевезення цих речовин. Порушення таких спеціальних правил безпеки поведження з цими загальнонебезпечними речовинами утворює об'єктивну сторону злочину, передбаченого ст. 267 КК.

Для здійснення безпечного поведження з радіоактивними матеріалами встановлено спеціальні правила — правила зберігання, використання, обліку, перевезення та ін. (знешкодження, захоронення тощо).

За ч. 1 ст. 267 КК кваліфікується порушення правил зберігання, використання, обліку, перевезення вибухових речовин чи радіоактивних матеріалів або інших правил поведження з ними, а також незаконне пересилання цих речовин чи матеріалів поштою або вантажем, якщо це порушення створило небезпеку загибелі людей або настання інших тяжких наслідків.

За частиною 2 статті 267 КК кваліфікується порушення правил поведження з вибуховими речовинами та радіоактивними матеріалами, якщо ці порушення спричинили загибель людей або інші тяжкі наслідки, а також з%1

незаконне пересилання поштою або багажем легкозаймистих чи їдких речовин, якщо вони спричинили настання таких самих наслідків.

Предметами незаконної пересилки є **легкозаймисті** (ст. 269 КК) або **їдкі** речовини. До їдких речовин належать усі види кислот та лугів (сірчана кислота, їдкий натр тощо).

Ті самі діяння (перелічені у ч. 1 ст. 267), також незаконне пересилання цих речовин поштою чи багажем, якщо ці дії спричинили тяжкі наслідки - смерть потерпілих чи заподіяння тяжких тілесних ушкоджень або велику майнову шкоду, кваліфікується за ч. 2 ст. 267 КК.

Незаконна пересилка легкозаймистих чи їдких речовин вчинюється необережно.

Відповідальність за порушення правил поводження з вибуховими, легкозаймистими та їдкими речовинами або радіоактивними матеріалами настає з шістнадцяти років.

9.14. Незаконне ввезення на територію України відходів і вторинної сировини

Перелік небезпечних відходів, ввезення яких в Україну заборонено, встановлено постановою Кабінету Міністрів України № 117 від 22 лютого 1994 р. До них належать, зокрема, радіоактивні відходи, відходи з лікарень, тваринницьких ферм і т. ін. Контроль за ввезенням на територію України і транзитом через її територію відходів чи вторинної сировини здійснює Міністерство охорони навколишнього середовища України.

За частиною 1 ст. 268 КК України кваліфікується ввезення на територію України чи транзит через її територію відходів чи вторинної сировини без належного дозволу, тобто матеріалів, на ввезення чи транзит яких мусить бути видано відповідний дозвіл.

За частиною 2 ст. 268 КК України кваліфікується ввезення на територію України речовин чи матеріалів, що належать до категорії небезпечних відходів, які забороняються до ввезення, тобто таких, на ввезення яких дозвіл зовсім не видається.

Ввезення на територію України чи транзит через її територію відходів чи вторинної сировини вчинюються умисно.

Відповідальність за таке діяння настає з шістнадцяти років.

9.15. Незаконне перевезення на повітряному судні вибухових або легкозаймистих речовин

Легкозаймистими називаються речовини, здатні спалахувати при температурі не більше 61 °С вище нуля. До них належать рідини: бензин, спирт, ацетон, ефір та ін., а також речовини, здатні займатися від контакту з водою, з деякими окислювачами (сірка, фосфористий калій тощо).

Вибуховими називаються речовини, які без доступу кисню здатні до хімічної реакції з виділенням великої кількості газів, високої температури, що призводить до вибуху (динаміт, тротил, порох та деякі інші).

Склад злочину утворює перевезення пасажиром на будь-якому повітряному судні вибухових або легкозаймистих речовин, незалежно від настання злочинних наслідків (ч. 1 ст. 269 КК). Якщо діяння призвело до загибелі людей чи настання інших тяжких наслідків, то воно кваліфікується за ч. 2 ст. 269 КК.

Відповідальність за ст. 269 КК настає з шістнадцяти років.

Діяння, передбачене ст. 269 КК, вчинюється необережно. Умисне таке заподіяння шкоди (ч. 2 ст. 269 КК) утворює склад злочину диверсії (ст. 113 КК).

9.16. Порушення встановлених законодавством вимог пожежної безпеки

Пожежею називається неконтрольоване горіння за межами спеціального вогнища з настанням тяжких наслідків.

Порушенням правил пожежної безпеки є недотримання чи невиконання вимог, установлених для запобігання пожежам, і протипожежного захисту.

Частина 1 ст. 270 КК передбачає відповідальність за допущене порушення правил пожежної безпеки, якщо таке порушення спричинило виникнення пожежі, якою заподіяна шкода здоров'ю людей або майнова шкода у великому розмірі. Згідно з приміткою до ст. 270 КК майнова шкода визнається заподіяною у великому розмірі (ч. 1 ст. 270 КК), якщо прямі збитки складають суму, яка у триста і більше разів перевищує неоподатковуваний.

мінімум доходів громадян, а в особливо великому розмірі (ч. 2 ст. 270 КК),- якщо прямі збитки складають суму, яка у тисячу і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

За частиною 2 ст. 270 КК України кваліфікується порушення вимог, якщо воно спричинило людські жертви (смерть хоча б одного потерпілого) або інші тяжкі наслідки (заподіяння потерпілим тяжких тілесних ушкоджень, великих майнових збитків тощо).

Порушення правил пожежної безпеки вчинюється необережно. Умисне вчинення пожежі (підпалу) кваліфікується за ч. 2 ст. 194 КК або за ст. 1 ІЗ КК.

Відповідальність за порушення вимог пожежної безпеки настає з шістнадцяти років. Посадові особи підлягають відповідальності за ст. 270 КК лише у тих випадках, коли спеціальними наказами, інструкціями, статутами на цих осіб були покладені обов'язки по забезпеченню пожежної безпеки на підприємстві, установі чи в організації.

10. КВАЛІФІКАЦІЯ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ БЕЗПЕКИ ВИРОБНИЦТВА

Статтею 43 Конституції України кожній особі гарантується право на належні, безпечні і здорові умови праці.

Безпека виробництва - це безпечні і здорові умови праці, які виключають заподіяння шкоди здоров'ю працівників. Усі норми, що віднесені до розділу X - «Злочини проти безпеки виробництва»,- передбачають відповідальність за такі порушення безпеки виробництва, які призвели до заподіяння шкоди здоров'ю людей, до загибелі людей чи які створили загрозу загибелі людей чи настання тяжких наслідків (заподіяння шкоди здоров'ю кількох потерпілих тощо).

Усі злочини проти безпеки виробництва вчинюються необережно. Умисне заподіяння наслідків, передбачених статтями КК про відповідальність за порушення правил безпеки виробництва, підлягає кваліфікації за статтями КК про відповідальність за злочини проти особи.

Злочини проти безпеки виробництва є порушеннями відповідних правил. При притягненні особи до кримінальної відповідальності за порушення цих правил у кожному конкретному випадку повинні бути точно визначе-

ні і вказані конкретні правила, які порушила притягнута до кримінальної відповідальності особа.

До кримінальної справи повинен бути доданий витяг із встановлених правовими актами правил безпеки виробництва, у якому має бути вказане конкретне правило, що було порушене, і порушення якого призвело чи могло призвести до заподіяння шкоди здоров'ю працівників.

10.1. Порушення вимог законодавства про охорону праці

Конституцією України кожному гарантується право на належні, безпечні і здорові умови праці (ст. 43).

Діяння, передбачене ст. 271 КК, посягає на безпечні умови праці. Згідно з Законом України від 14 жовтня 1992 р. «Про охорону праці» усім працівникам державних і громадських підприємств і організацій повинні бути забезпечені безпечні умови праці.

Об'єктивно діяння, передбачені ст. 271 КК, полягають у порушенні правил техніки безпеки, правил промислової санітарії або інших правил охорони праці. Стаття 271 КК містить бланкетні (ті, що відсилають до інших актів) норми, і тому в кожному конкретному випадку настання на підприємстві чи в організації нещасних випадків з людьми (загибель, заподіяння тілесних ушкоджень) необхідно встановлювати конкретні правила, що були порушені.

За ч. 1 ст. 271 КК діяння кваліфікується у випадках, коли порушенням встановлених правил заподіяна шкода здоров'ю працівників підприємства, організації внаслідок порушення правил техніки безпеки чи промислової санітарії.

За ч. 2 ст. 271 КК відповідальність настає у випадках, коли порушення правил техніки безпеки чи промислової санітарії або інших правил охорони праці спричинило нещасні випадки з людьми (смерть, тілесні ушкодження; втрата працездатності тощо) або інші тяжкі наслідки (захворювання людей, великі матеріальні збитки тощо).

Суб'єктивно порушення правил охорони праці вчинюється необережно. При умисному поставленні робітника у такі умови праці, в яких йому була заподіяна смерть або тілесні ушкодження, відповідальність винної особи настає за злочини проти особи.

Відповідальними за ст. 271 КК є посадові особи, які за посадою зобов'язані забезпечити на певній ділянці роботи безпечні умови праці, а також громадяни - суб'єкти підприємницької діяльності, які зобов'язані згідно з законом забезпечити безпечні умови праці на своєму підприємстві.

10.2. Порушення правил безпеки під час виконання робіт з підвищеною небезпекою

Згідно зі ст. 43 Конституції України кожен має право на належні, безпечні і здорові умови праці.

Це право кожної особи є особливо важливим при виконанні робіт з підвищеною небезпекою, до яких належать, зокрема, гірничі, будівельні та інші роботи.

Стаття 272 КК передбачає відповідальність за порушення правил безпеки при проведенні гірничих, будівельних та інших робіт з підвищеною небезпекою.

Гірничими називаються роботи по розробці і видобуванню корисних копалин (вугілля, руди, мармуру, бокситів та ін.), їх проведення характеризується підвищеною небезпечністю для працівників, тому виробничі процеси регулюються спеціальними правилами.

Склад злочину утворюють порушення правил безпеки гірничих робіт, якщо таке порушення створило загрозу загибелі людей чи настання інших тяжких наслідків або призвело до заподіяння шкоди здоров'ю потерпілого (ч. 1 ст. 272 КК). Якщо порушення правил гірничих робіт спричинило людські жертви чи інші тяжкі наслідки, то діяння кваліфікується за ч. 2 ст. 272 КК.

Будівельними визнаються правила, що регулюють роботи при будівництві чи ремонті будинків, споруд тощо. Порушеннями їх можуть бути відступи від проектів, використання непередбачених матеріалів, порушення технологій тощо.

Санітарні правила - це норми захисту людей від пилу (наприклад цементу), випарів фарб, лаків, їдких речовин тощо.

Порушення правил безпеки при виконанні будівельних, гірничих чи інших робіт з підвищеною небезпекою для працівників вчинюється необережно. При умисному заподіянні працівнику смерті чи тяжких тілесних ушкоджень відповідальність настає за вчинення злочинів проти особи за ст. 115 КК чи 121 КК.

Склад злочину утворює порушення встановлених правил, якщо воно створювало загрозу загибелі людей чи настання інших тяжких наслідків чи заподіяло шкоду здоров'ю потерпілого. Порушення правил, яке спричинило людські жертви чи інші тяжкі наслідки, кваліфікується за ч. 2 ст. 272 КК.

Відповідальність за порушення будівельних, гірничих та інших правил безпеки настає з шістнадцяти років.

10.3. Порушення правил безпеки на вибухонебезпечних підприємствах або у вибухонебезпечних цехах

Дія ст. 273 КК поширюється лише на вибухонебезпечні підприємства (цехи), підприємства, які в установленому порядку зараховані до категорії вибухонебезпечних.

Стаття 273 КК передбачає відповідальність як за порушення правил вибухозапобігання (усунення загрози вибуху), так і правил вибухозахисту (захисту від можливого вибуху).

За ч. 1 ст. 273 КК кваліфікується порушення правил безпеки, якщо ці порушення створили загрозу загибелі людей чи настання інших тяжких наслідків або заподіяли шкоду здоров'ю потерпілого. Ч. 2 ст. 273 КК передбачає відповідальність за порушення правил безпеки, якщо воно спричинило людські жертви або інші тяжкі наслідки.

Відповідальними за порушення правил безпеки на вибухонебезпечних підприємствах або у вибухонебезпечних цехах є особи, на яких було покладено обов'язок додержання цих правил.

Відповідальність за порушення правил безпеки на вибухонебезпечних підприємствах настає з шістнадцяти років.

10.4. Порушення правил ядерної або радіаційної безпеки

Законом України від 8 лютого 1995 р. «Про використання ядерної енергії та радіаційні матеріали» лено правила поводження з ними.

Радіоактивними матеріалами називаються матеріали природного чи штучного походження, які є джерелами іонізуючого випромінювання і перебувають у будь-якому стані.

Ядерними матеріалами є уран і торій у вигляді металу, сплаву чи у певній концентрації з іншими матеріалами, а також інші матеріали, які розщеплюються.

Склад злочину утворюють порушення на виробництві правил ядерної чи радіаційної безпеки, якщо таке порушення створило загрозу загибелі людей чи настання інших тяжких наслідків або заподіяло шкоду здоров'ю потерпілого (ч. 1 ст. 274 КК), чи спричинило загибель людей або інші тяжкі наслідки - шкоду здоров'ю багатьох потерпілих чи велику матеріальну шкоду (ч. 2 ст. 274 КК).

Порушення правил ядерної чи радіаційної безпеки вважається закінченим злочином з моменту створення загрози загибелі людей чи настання інших тяжких наслідків або з моменту заподіяння шкоди здоров'ю потерпілого (ч. 1 ст. 274 КК) чи з моменту загибелі хоча б одного потерпілого, або з моменту настання інших тяжких наслідків (ч. 2 ст. 274 КК).

Порушення правил ядерної чи радіаційної безпеки вчинюється необережно. Умисне заподіяння такої шкоди внаслідок порушення правил ядерної безпеки повинно кваліфікуватися за ст. 113 або за ст. 115 чи ст. 121 КК в залежності від конкретних обставин вчиненого злочину та спричинених наслідків.

Відповідальними за порушення правил ядерної чи радіаційної безпеки є посадові особи, які були зобов'язані забезпечити дотримання цих правил.

10.5. Порушення правил, що стосуються безпечного використання промислової продукції або безпечної експлуатації будівель і споруд

Спеціальним видом посягання на безпеку виробництва є порушення правил безпечного використання промислової продукції чи безпечної експлуатації будівель і споруд, якщо таке порушення створило загрозу загибелі людей чи

настання інших тяжких наслідків або заподіяло шкоду здоров'ю потерпілого (ч. 1 ст. 275 КК) чи спричинило загибель людей, або інші тяжкі наслідки (шкоду здоров'ю кількох осіб, велику матеріальну шкоду тощо) (ч. 2 ст. 275 КК).

Склад злочину утворює порушення під час розробки, конструювання, виготовлення чи зберігання промислової продукції правил безпечного її використання, правил безпечної експлуатації будівель і споруд, які встановлені для забезпечення безпеки виробництва.

Порушення правил вважається закінченим злочином з моменту створення загрози загибелі людей чи настання інших тяжких наслідків або з моменту заподіяння потерпілому шкоди здоров'ю (ч. 1 ст. 275 КК), або з моменту загибелі хоча б одного потерпілого чи настання інших тяжких наслідків (ч. 2 ст. 275 КК).

Порушення правил, передбачених ст. 275 КК, вчинюється необережно. Умисне порушення таких правил з метою заподіяння матеріальної шкоди кваліфікується за ст. 194 КК, а з метою вчинити вбивство - за ст. 115 КК.

Відповідальними за порушення правил безпечного поводження з промисловою продукцією чи експлуатації будівель і споруд є особи, які були зобов'язані забезпечити дотримання цих правил.

11. КВАЛІФІКАЦІЯ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ БЕЗПЕКИ РУХУ ТА ЕКСПЛУАТАЦІЇ ТРАНСПОРТУ

Останні десятиріччя ХХ століття характеризуються бурхливим розвитком транспорту. В сучасних умовах транспорт виконує не тільки роль засобу пересування пасажирів та вантажів. Транспортна система перетворилась на складову частину загального прогресу людства, залучаючи народи і країни до найсучасніших досягнень; цивілізації у найрізноманітніших галузях. Цей процес набуває свого розвитку і в Україні, яка поряд з іншим»;

європейськими державами має досить велику і розвинуту транспортну систему, зв'язану з багатьма країнами світу. Цю систему складають повітряний, морський, річковий, залізничний, автомобільний, магістрально-трубопровідний транспорт, метрополітени, розвинута сітка міського та позаміського електричного та різноманітного відомчого транспорту.

Від рівня безпеки функціонування транспортної системи значною мірою залежить успішне вирішення соціально-економічних програм української держави. Але разом із розвитком транспортної системи та зростанням кількості транспортних засобів зростають і рівень транспортних злочинів, і кількість загиблих і поранених на транспорті, вже не кажучи про величезні матеріальні збитки.

За роки незалежності в Україні розпочато складну роботу, спрямовану на створення нормативно-правової бази, що має забезпечити безпечність функціонування транспорту.

Серед правових заходів важливе значення у боротьбі з правопорушеннями на транспорті має правильне застосування кримінального законодавства.

У чинному Кримінальному кодексі України відповідальність за злочини проти безпеки руху та експлуатації транспорту передбачена статтями 276-292 (розділ XI). Більшість із них існує в законі давно, але, незважаючи на це, як свідчить аналіз слідчої, судової та прокурорської практики, при застосуванні цих норм трапляються помилки, які порушують принципи і завдання кримінального закону. Для їх попередження важливе значення має узагальнення і вивчення практичного досвіду правоохоронних органів, використання рекомендацій судової практики Верховного Суду України, наукових досліджень фахівців з цієї проблеми.

Певне значення для юридичної практики має і судовий прецедент - тобто рішення суду у конкретній кримінальній справі. Однак вивчення та теоретичне осмислення судової практики здійснюється поки що недостатньо. З одного боку, цей важливий і цінний практичний досвід використовується не повною мірою, а з іншого - практика не отримує необхідних наукових рекомендацій.

11.1. Порухення правил безпеки руху або експлуатації транспорту

Злочин, передбачений ст. 276 КК України, посягає на безпеку руху головних видів транспорту - залізничного, водного, повітряного, загрожує громадській безпеці, життю та здоров'ю людей, відносинам власності.

Об'єктивна сторона діяння проявляється у:

а) порушенні правил безпеки руху та експлуатації транспорту, в недоброякісному ремонті транспортних засобів, засобів сигналізації та зв'язку;

б) створенні небезпеки для життя людей або настанні інших тяжких наслідків (ч. 1 ст. 276 КК), у спричиненні потерпілому середньої тяжкості або тяжких тілесних ушкоджень чи у заподіянні великої матеріальної шкоди (ч. 2 ст. 276 КК), у спричиненні загибелі людей (ч. 3 ст. 276 КК);

в) наявності причинного зв'язку між порушенням за значених правил та наслідками, що настали, чи загрозою їх настання.

Залізничний транспорт - це всі види механічного рейкового транспорту, до якого належать залізничні шляхи сполучень, рухомий склад та їх комунікації, крім трамваю та фунікулеру.

Водний транспорт - це морський, річковий та озерний транспорт, вантажні, риболовецькі та інші судна, водні шляхи та комунікації. До водного транспорту у розумінні ст. 276 КК не належать маломірні судна - човни, яхти тощо.

Повітряний транспорт - це всі види повітряних суден: літаки, дирижаблі, гелікоптери, планери тощо (ст. 15 Повітряного кодексу // ВВР.- 1993- № 25- Ст. 274).

Відповідальність за ст. 276 КК настає лише у випадку порушення правил безпеки руху чи експлуатації цих видів транспорту.

За ч. 1 ст. 276 КК кваліфікується порушення правил безпеки руху або експлуатації транспорту, а також недоброякісних засобів, колій, засобів сигналізації чи зв'язку, якщо таке порушення створило небезпеку для життя людей або призвело до настання інших тяжких наслідків.

За ч. 2 ст. 276 КК кваліфікується порушення правил, безпеки чи експлуатації транспорту, яке спричинило]

потерпілому середньої тяжкості чи тяжкі ушкодження або заподіяло велику матеріальну шкоду, а якщо таке порушення спричинило загибель людей (хоча б однієї особи), - діяння кваліфікується за ч. 3 ст. 276 КК.

Відповідальними за ст. 276 КК є лише працівники цих видів транспорту, діяльність яких безпосередньо пов'язана з експлуатацією та ремонтом транспортних засобів і в службові обов'язки яких входило забезпечення правил безпеки руху чи експлуатації транспорту.

Порушення правил безпеки руху чи експлуатації транспорту вчинюється лише необережно - працівник транспорту, порушуючи правила безпеки руху чи ремонту, самонадійно розраховує відвернути настання суспільне небезпечних наслідків або не передбачає їх настання, хоча має можливість їх передбачити. Умисне порушення правил безпеки руху чи експлуатації транспорту утворює інший склад злочину - диверсію (ст. 113 КК) або пошкодження шляхів сполучення і транспортних засобів (ст. 277 КК).

11.2. Пошкодження шляхів сполучення і транспортних засобів

Суспільна небезпечність діяння, передбаченого ст. 277 КК, полягає у загрозі громадській безпеці, життю і здоров'ю людей.

Транспортними засобами як предметами злочину є пасажирські та вантажні платформи, мости, віадукі, тунелі, естакади, шлюзи, причали тощо.

Засоби зв'язку та сигналізації - це світлофори, семафори, радіомаяки, локатори, телефони та ін.

Зруйнуванням чи пошкодженням шляхів сполучення, засобів зв'язку чи сигналізації визнається приведення їх до такого стану, при якому вони непридатні до використання, до виконання свого призначення, якщо цим була порушена нормальна робота транспорту або була створена небезпека для життя людей чи настання інших тяжких наслідків (ч. 1 ст. 277 КК). Якщо пошкодження шляхів чи засобів сполучення призвело до заподіяння потерпілому середньої тяжкості чи тяжкого тілесного ушкодження або до великої матеріальної шкоди, то вчинене кваліфікується за ч. 2 ст. 277 КК, а якщо внаслідок цього сталася загибель людей, - за ч. 3 ст. 277 КК.

Злочин, передбачений ст. 277 КК, вчинюється умисно. Необережне заподіяння шкоди, передбаченої ст. 277 КК, кваліфікується за ст. 196 КК.

Умисне зруйнування або пошкодження шляхів сполучення, споруд на них, рухомого складу або суден, засобів зв'язку чи сигналізації є спеціальним видом знищення чи пошкодження чужого майна і тому ст. 277 КК сукупності з нормами статті 194 КК не утворює. Все вчинене кваліфікується лише за відповідною частиною ст. 277 КК.

Якщо таке діяння вчинене з метою ослаблення держави, то воно кваліфікується як диверсія за ст. 113 КК.

Суб'єктами відповідальності за це діяння є осудні особи, які досягли чотирнадцятирічного віку.

11.3. Угон або захоплення поїзда, повітряного, морського чи річкового судна

Діяння, передбачене ст. 278 КК, посягає на громадську безпеку, життя і здоров'я людей.

Угоном транспортних засобів визнається протиправне самовільне заволодіння такими засобами з метою подальшого їх використання за власним маршрутом.

Предметами діяння визнаються:

- а) залізничний рухомий склад;
- б) повітряні, морські чи річкові судна.

За ч. 1 ст. 278 КК кваліфікується угон або захоплення залізничного рухомого складу, повітряного, морського чи річкового судна, яке не спричинило тяжких наслідків.

Угон чи захоплення транспортних засобів, вчинені за попередньою змовою групою осіб або із застосуванням насильства, яке не є небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого, кваліфікується за ч. 2 ст. 278 КК, а якщо угон чи захоплення транспортних засобів були вчинені організованою групою або поєднані з насильством, небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого, або потягли за собою загибель однієї чи більшої кількості осіб, або заподіяння інших тяжких наслідків - за ч. 3 ст. 278 КК.

Для кваліфікації діяння за ст. 278 КК не має значення, де сталося заволодіння транспортним засобом - на землі чи у повітрі, під час польоту чи на стоянці літака, гелікоптера тощо; під час руху поїзда, судна чи під час стоянки на станції, а також тривалість володіння захопленим транспортним засобом.

Оскільки частина 3 статті 278 КК передбачає настання загибелі людей чи інших тяжких наслідків, то при вчиненні цього злочину сукупності злочинів зі злочинами проти життя чи здоров'я особи не утворюється.

Невдала спроба захопити чи угнати транспортний засіб кваліфікується як замах на вчинення злочину за ст. 15 і ст. 278 КК.

Угон чи захоплення транспортних засобів вчинюється умисно.

Відповідальність за таке діяння настає з чотирнадцяти років.

11.4. Блокування транспортних комунікацій або захоплення транспортного підприємства

Блокуванням транспортних комунікацій визнається вчинення перешкод діяльності транспортних комунікацій. Способами блокування можуть бути:

а) влаштування перешкоди - завалів, торосів, ям, на сипів тощо;

б) встановлення постів та інші способи (вимикання сигналізації, електроенергії тощо), які порушили нормальну роботу транспорту або створили небезпеку для життя людей, або настання інших тяжких наслідків (ч. 1 ст. 279 КК).

Обов'язковою ознакою злочину є настання наслідків - порушення нормальної роботи транспорту або загрози її порушення, а також створення загрози для життя чи здоров'я людей.

За частиною 2 ст. 279 КК кваліфікується захоплення вокзалу, аеродрому, порту, станції або іншого транспортного підприємства, установи або організації.

Захопленням транспортного підприємства називається заволодіння ним з метою використання транспортного підприємства за власним розсудом.

Блокування транспортних комунікацій або захоплення транспортного підприємства, які потягли за собою загибель людей чи інші тяжкі наслідки, кваліфікуються за ч. 3 ст. 279 КК.

-Якщо блокування транспортних комунікацій було поєднане з умисним знищенням чи пошкодженням шляхів

сполучення чи транспортних засобів, то вчинене утворює сукупність злочинів, передбачених ст. 277 КК і 279 КК. Відповідальність за блокування транспортних комунікацій настає з шістнадцяти років.

11.5. Примушування працівника транспорту до невиконання своїх службових обов'язків

Примушуванням працівника транспорту до невиконання ним своїх службових обов'язків визнається застосування психічного насильства з метою домогтися відмови від виконання цих обов'язків.

Способом примушування є погроза вбивством, заповідання тяжких тілесних ушкоджень або знищення майна цього працівника або його близьких родичів.

Потерпілими можуть бути лише працівники залізничного, повітряного, водного, автомобільного, міського електричного чи магістрального трубопровідного транспорту (члени поїздних бригад, екіпажів морських чи повітряних суден, диспетчери, начальники станцій, портів), від яких залежить функціонування зазначених видів транспорту.

За частиною 2 ст. 280 КК кваліфікується примушування працівника транспорту, вчинене повторно або за попередньою змовою групою осіб, а за ч. 3 ст. 280 КК — вчинення цього діяння організованою групою або із застосуванням насильства, небезпечного для життя чи здоров'я потерпілого, або поєднане із загибеллю людей чи настанням інших тяжких наслідків.

Відповідальність за примушування працівника транспорту до невиконання обов'язків настає з шістнадцяти років.

11.6. Порушення правил повітряних польотів

Порушення правил повітряних польотів посягає на безпеку повітряних польотів і створює загрозу для життя та здоров'я людей.

Склад злочину утворює порушення правил повітряних польотів, якщо порушення правил створило небезпеку для життя людей чи настання інших тяжких наслідків (ч. 1 ст. 281 КК), або якщо воно спричинило

потерпілому середньої тяжкості тілесне ушкодження або завдало великої матеріальної шкоди (ч. 2 ст. 281 КК) чи спричинило загибель людей (ч. 3 ст. 281 КК).

Злочин визнається закінченим з моменту настання цих наслідків чи з моменту створення небезпеки настання таких наслідків.

Порушення правил повітряних польотів вчинюється необережно.

Умисні діяння, якщо вони спричинили загибель людей чи завдали великої матеріальної шкоди при організації чи виконанні повітряних польотів кваліфікуються як злочини проти особи чи проти власності за сукупністю з відповідною частиною ст. 281 КК.

Відповідальними за порушення правил повітряних польотів є особи, які не є працівниками повітряного транспорту. Це можуть бути пілоти літальних апаратів, що належать громадянам на праві приватної власності, пілоти окремих нетранспортних підприємств чи організацій тощо.

Відповідальність за порушення правил повітряних польотів настає з шістнадцяти років.

11.7. Порушення правил використання повітряного простору

Згідно зі ст. 1 Повітряного кодексу повітряним простором України є повітряна сфера, що розташована над сушею і водною територією України, у тому числі й простір над територіальними водами України.

Порушення порядку використання повітряного транспорту України полягає у:

- порушенні правил дотримання вимог спеціальних нормативних актів про порядок використання повітряного простору, зокрема, при проведенні пусків ракет, стрільби, підривних робіт або іншого підняття, пересування чи спускання у повітряному просторі матеріальних об'єктів;

- наявності причинного зв'язку між порушеннями правил та наслідками, що настали;

- створенні загрози безпеці повітряних польотів.

За ч. 1 ст. 282 КК кваліфікується порушення правил пуску ракет, проведення всіх видів стрільби, вибухових робіт або вчинення інших дій у повітряному просторі

торі, якщо це створило загрозу безпеці повітряних польотів.

За частиною 2 ст. 282 КК кваліфікується спричинення потерпілому середньої тяжкості чи тяжких тілесних ушкоджень або заподіяння великої матеріальної шкоди внаслідок порушення правил використання повітряного простору.

За ч. 3 ст. 282 КК кваліфікуються порушення правил використання повітряного простору України, якщо наслідком цих порушень стала загибель людей.

Суб'єктами відповідальності за діяння, передбачене ст. 282 КК, є пілоти, які не належать до працівників повітряного транспорту, а також особи, відповідальні за безпеку використання повітряного простору при запускові ракет, проведенні стрільб тощо.

11.8. Самовільне без нагальної потреби зупинення поїзда

Самовільним визнається зупинення поїзда, яке було вчинено без належного дозволу і без поважної причини. Правомірним може бути зупинення поїзда стоп-краном, роз'єднанням повітряної гальмової системи чи іншим способом лише у стані крайньої необхідності (ст. 39 КК).

Обов'язковою ознакою злочину є настання злочинних наслідків:

а) створення загрози загибелі людей чи настання інших тяжких наслідків, або

в) заподіяння шкоди здоров'ю потерпілого.

Самовільне без нагальної потреби зупинення поїзда стоп-краном чи роз'єднанням повітряної гальмової магістралі або іншим способом, якщо це створило загрозу загибелі людей чи настання інших тяжких наслідків або заподіяло шкоду здоров'ю потерпілого, кваліфікується за ч. 1 ст. 283 КК.

За частиною 2 ст. 283 КК кваліфікується самовільне зупинення поїзда, якщо воно спричинило загибель людей або інші тяжкі наслідки (заподіяння шкоди здоров'ю кількох осіб чи великої матеріальної шкоди).

Суб'єктами цього злочину можуть бути особи, які досягли шістнадцятирічного віку.

11.9. Ненадання допомоги судну та особам, які зазнали лиха

Міжнародною Брюссельською конвенцією від 23 вересня 1910 р. «Про подання допомоги і рятування людей на морі» на капітанів усіх морських суден покладено обов'язок - подати допомогу всім людям, які зазнали лиха за умови, що така допомога могла бути надана без серйозної небезпеки для свого судна, його екіпажу та пасажирів.

Склад злочину утворює неподання допомоги при зіткненні суден, незалежно від того, чи винен капітан судна у зіткненні, а так само неподання допомоги зустрінутим на морі особам, які зазнали лиха. Якщо зіткнення суден сталося внаслідок порушення капітаном судна правил безпеки руху, то діяння містить сукупність злочинів, передбачених ст. 276 КК і ст. 284 КК.

Відповідальності за ст. 284 КК підлягає лише капітан судна чи особа, яка виконувала обов'язки капітана.

11.10. Неповідомлення капітаном назви свого судна при зіткненні суден

При зіткненні суден на морі їх капітани зобов'язані повідомити один одному назву свого судна, порт приписки свого судна, а також місця свого відправлення та призначення.

Невиконання цього обов'язку, за наявності можливості його виконати, утворює об'єктивну сторону складу злочину і кваліфікується за ст. 285 КК.

Відповідальності за діяння, передбачене ст. 285 КК, підлягає лише капітан судна чи особа, яка виконувала його обов'язки.

11.11. Порушення Правил безпеки руху або експлуатації транспорту особами, які керують транспортними засобами

Дорожній рух в Україні регулюється Законом від 30 червня 1993 р. «Про дорожній рух» (ВВР.- 1993-№ 31.- Ст. 338) та Правилами дорожнього руху, затверд-

женими постановою Кабінету Міністрів України від 10 жовтня 2001 року № 1306.¹

Об'єктивна сторона злочину полягає в: а) порушенні Правил безпеки руху чи експлуатації транспорту, тобто в порушенні конкретного правила, передбаченого конкретним пунктом правил; б) настанні суспільно небезпечних наслідків - заподіяння смерті чи тілесних ушкоджень учасникам дорожнього руху і в) причинному зв'язку між порушенням правпі безпеки руху чи експлуатації транспорту та спричиненими наслідками.

Кримінальна відповідальність за ст. 286 КК настає лише в разі наявності сукупності в діях особи усіх цих ознак. Якщо у заподіянні потерпілому смерті чи тілесних ушкоджень є вина чи груба необережність потерпілого, то водій транспортного засобу звільняється від кримінальної відповідальності лише у тих випадках, коли він порушення правил безпеки руху не припустився.²

Порушення Правил безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту кваліфікується як злочин, якщо це порушення спричинило потерпілому середньої тяжкості тілесне ушкодження (ч. 1 ст. 286 КК), тяжке тілесне ушкодження або смерть (ч. 2 ст. 286 КК) або призвело до загибелі кількох осіб (ч. 3 ст. 286 КК).

Вчинення цього злочину можливе лише при керуванні транспортним засобом. Згідно з приміткою до ст. 286 КК під транспортними засобами, зазначеними у статтях 286, 287, 289 і 290 КК, визнаються усі види автомобілів, трактори та інші самохідні машини, трамваї і тролейбуси, а також мотоцикли та інші механічні транспортні засоби.

Загальне поняття механічного транспортного засобу визначено у п. 1.10 Правил дорожнього руху: це транспортний засіб, що приводиться у рух за допомогою двигуна. Цей термін поширюється на трактори, самохідні машини і механізми (крім мопедів). У цьому ж пункті мопед визначено як двоколісний транспортний засіб, що має двигун з робочим об'ємом до 50 куб. см, а також тролейбуси та транспортні засоби з електродвигуном потужністю понад 3 кВт. Отже однією з важливих ознак

¹ Правила дорожнього руху України.- Харків: Світлофор.- 2001. Докладніше див.: *Коржанський М. І., Мисливий В. А.* Кваліфікація автотранспортних злочинів.- К., 1996.

механічного транспортного засобу є робочий об'єм двигуна, який становить 50 куб: см і більше чи електро-двигуна потужністю понад 3 кВт.¹

За ст. 286 КК кваліфікуються порушення правил безпеки руху та експлуатації всіх транспортних засобів, що підпадають під ознаки механічного транспортного засобу, тобто пасажирські і вантажні автомобілі, трамваї і тролейбуси, автобуси, електромобілі, мотоциклами, мотонарти та ін.

Поняття «інші самохідні машини» охоплює дорожні, будівельні, сільськогосподарські та інші подібні спеціальні самохідні машини (автокрани, екскаватори, скрепери, грейдери, дорожні котки, асфальтоукладачі, авто-і електрокари та навантажувачі, збиральні комбайни та ін.).

Порушення Правил безпеки руху або експлуатації фунікулера теж кваліфікується за ст. 286 КК.

Виятком є засоби залізничного і повітряного транспорту, морського та річкового флоту, відповідальність за порушення Правил безпеки руху та експлуатації яких передбачена ст. 276 КК.

Не підлягають кримінальній відповідальності за ст. 286 КК водії велосипедів, веломобілів, моторних човнів, катерів, залізничних дрезин та поїздів метрополітену.

Порушення Правил безпеки руху водіями велосипедів, моторних човнів та катерів, якщо воно спричинило загибель людей або інші тяжкі наслідки, кваліфікується за ст. 291 КК, а якщо порушення призвело до інших наслідків — за відповідними статтями злочинів проти особи.

Залізничні дрезини і поїзди метрополітену належать до залізничного транспорту, і тому порушення водіями цих транспортних засобів Правил безпеки руху кваліфікуються за ст. 276 КК.

Кримінальна відповідальність за ст. 286 КК настає тільки в тих випадках, коли порушення Правил безпеки руху або експлуатації транспортних засобів зумовило заподіяння наслідків, які прямо передбачені в диспозиції цієї норми.

В інших випадках такі дії утворюють склад адміністративного правопорушення або належать до сфери цивіль-

¹ Правила дорожнього руху України: Введені в дію з 1 січня 2002р.

но-правових відносин. Останнє має місце при заподіянні матеріальної шкоди.

Тяжкість тілесних ушкоджень, заподіяних потерпілому, та причину смерті визначає судово-медична експертиза.

Порушення Правил безпеки руху та експлуатації транспорту полягає в дії або бездіяльності, пов'язаній з невиконанням однієї чи кількох вимог Правил дорожнього руху або інших нормативних актів, що регламентують безпеку руху та експлуатацію транспорту, з боку особи, яка керує транспортним засобом. Інструкції та інші нормативні акти, що стосуються особливостей перевезення спеціальних вантажів, експлуатації окремих видів транспортних засобів, руху на закритих територіях, повинні ґрунтуватися на вимогах Закону України «Про дорожній рух» та Правил дорожнього руху. Не можна розглядати як такі різні правила, що впливають з життєвого чи професійного досвіду водіїв, але не зафіксовані у відповідних нормативних актах.

Діяння кваліфікується за ст. 286 КК лише в тому випадку, коли факт порушення водієм транспортного засобу Правил дорожнього руху встановлено та доведено. З'ясувати наявність факту такого порушення - головне питання, яке має бути вирішене в кожній кримінальній справі. Якщо факт порушення не встановлений і не доведений, притягнути особу, яка керувала транспортним засобом, до кримінальної відповідальності неможливо.

Наприклад, Григорович був визнаний винним у порушенні Правил безпеки руху транспортних засобів, що потягло за собою смерть Сувака В. і заподіяння тяжких тілесних ушкоджень Сухович. Григорович їхав на мотоциклі по дорозі в село. На задньому сидінні знаходився його родич Сувак А., а в колясці - Сувак В. і Сухович. Побачивши зустрічний автомобіль, Григорович на порушення Правил дорожнього руху не зменшив швидкість, виїхав на ліву смугу, де зіткнувся з автомобілем, яким керував Білоус. Внаслідок аварії Суваку В. були заподіяні тілесні ушкодження, від яких він наступного дня помер, а Сухович одержала тяжкі тілесні ушкодження.

Розглянувши справу, Верховний Суд СРСР зазначив, що висновок суду першої інстанції про винність Григоровича в порушенні Правил безпеки руху транспорту зроблений на основі матеріалів слідства, яке неможливо визнати повним і всебічним. Суд послався у вирок на

те, що зіткнення мотоцикла і автомобіля сталося на смузі руху автомобіля і що, згідно з висновками експерта, виконаний Григоровичем поворот з виїздом на ліву смугу руху не був технічно виправданий, оскільки у нього була можливість роз'їхатися із зустрічним автомобілем по правому боці дороги. Але суд при цьому не взяв до уваги всі дані про фактичні обставини дорожньо-транспортної пригоди, які є в матеріалах справи.

Не визнавши себе винним, Григорович послідовно стверджував, що зробити лівий поворот і виїхати на ліву смугу руху він був змушений внаслідок порушень Правил дорожнього руху водієм автомобіля. Григорович, рухаючись зі швидкістю до 20 км за годину, приблизно за 100 м попереду побачив зустрічний автомобіль. Коли відстань між ними скоротилася до 30 м автомобіль раптово звернув на його смугу руху. Щоб уникнути лобового зіткнення, Григорович зробив лівий поворот, але в цей же момент і Білоус повернув машину на свою смугу руху, внаслідок чого сталося зіткнення. Уникнути його Григорович не мав можливості, тому що далі на узбіччі були огорожа з металевих прутів і купи землі.

Ці показання Григоровича підтвердили і свідки Сувак А. та Сухович. Свідок Білоус також підтвердив, що при зближенні з мотоциклом він виїхав на смугу руху мотоцикла, а потім повернувся на праву сторону дороги. Ці свої дії пояснив тим, що на дорозі з'явився хлопчик. У подальшому Білоус заявив, що версія про появу хлопчика є неправдивою, але підтвердив, що рухався лівою стороною дороги назустріч мотоциклу.

Пленум Верховного Суду також відмітив, що протокол огляду місця події та схема до нього складені з порушенням норм КПК. У протоколі відсутні два аркуші, на яких мають бути відображені усі основні відомості про результати огляду місця події. Прикладені до протоколу схема та її чернетка складені недбало. У схемі не відображені дані, які мають суттєве значення для висновків про обставини дорожньо-транспортної пригоди (наприклад, відстань від місця початку гальмівного сліду мотоцикла до узбіччя). У чернетці схеми зроблені невинуваті виправлення відстані від початку гальмівного шляху автомашини до узбіччя на смузі руху мотоцикла та інших даних.

Оскільки автотехнічна експертиза була проведена на

підставі схеми дорожньо-транспортної пригоди, яка має неточності, то правильність висновку експерта викликає сумніви.

На підставі викладеного Пленум Верховного Суду СРСР усі судові рішення у справі Григоровича скасував і справу направив на нове розслідування. При цьому Пленум вказав, що при новому розслідуванні треба:

- 1) встановити дійсне розташування транспортних засобів на проїзній частині дороги і конкретні дії Білоуса і Григоровича перед зіткненням;
- 2) встановити причини виникнення аварійної ситуації;
- 3) провести повторну автотехнічну експертизу;
- 4) дати оцінку діям Білоуса і Григоровича залежно від одержаних результатів.¹

При кваліфікації діяння за ст. 286 КК необхідно встановити і в процесуальних документах обов'язково зазначити, у порушенні яких Правил безпеки руху чи експлуатації транспорту визнається винною особою, у чому конкретно виявилось порушення. Без такої конкретизації обвинувачення кримінальна справа за ст. 286 КК не може розслідуватися і підлягає поверненню на нове розслідування.

Але, незважаючи на цю цілком зрозумілу вимогу, деякі працівники органів попереднього розслідування та суду її не виконують. Подібна помилка була допущена у справі С., який, керуючи у стані алкогольного сп'яніння автотранспортом на території керамічного заводу, внаслідок порушення Правил безпеки руху вчинив наїзд на працівника складу. У пред'явленому С. обвинуваченні не було зазначено, які саме вимоги цих правил він порушив. Районний же суд, засуджуючи С. за ч. 2 ст. 286 КК, вказав у вирокі на порушення ним вимог п. 14а, який забороняє керувати транспортним засобом у стані сп'яніння. Хоч така позиція суду ґрунтується на наявних у справі доказах, її не можна визнати до кінця послідовною. По-перше, сам факт перебування підсудного в стані сп'яніння в момент вчинення протиправного діяння ще не є достатнім для вичерпної оцінки останнього, по-друге, за наявності такої прогалини попереднього слідства суд мав надіслати справу на додаткове розслідування для виправлення помилки.²

¹ Бюллетень Верховного Суду СРСР.- 1987.-К» 1.

² Радянське право.- 1984.- № 1.- С. 35.

В іншому випадку у справі Ісмаїлова суд вказав на те, що ні органи слідства, ні суд першої інстанції не встановили, в чому конкретно виявилися порушення Ісмаїловим Правил безпеки руху, які спричинили смерть потерпілого. Ісмаїлов був визнаний винним у порушенні вимог правил, згідно з якими забороняється керувати транспортним засобом без посвідчення водія. У якому зв'язку перебував наслідок, що настав, з відсутністю у Ісмаїлова посвідчення водія, ні слідство, ні суд не з'ясували. Враховуючи ці обставини, Верховний Суд СРСР скасував вирок і всі інші рішення у справі Ісмаїлова і направив справу на нове розслідування.¹

При кваліфікації діяння за ст. 286 КК завжди необхідно встановити причинний зв'язок між порушенням Правил безпеки руху чи експлуатації транспорту і наслідками, що настали. Причинний зв'язок в автотранспортних злочинах відрізняється тим, що він встановлюється не між діями водія та наслідками, що настали (такий зв'язок є у більшості цих злочинів), а між порушеннями Правил дорожнього руху та наслідками, що настали. Якщо такого зв'язку немає, водій не може нести кримінальну відповідальність за ті наслідки, що настали.

Характерною з цього погляду є кримінальна справа, порушена проти Ш. Він був обвинувачений у тому, що їхав на тракторі без заднього габаритного освітлення, чим порушив Правила дорожнього руху. Г., який їхав за ним на легковому автомобілі в тому ж напрямку з чотирма пасажирами, був засліплений світлом зустрічного автомобіля, але не зменшив швидкості руху, не вжив інших запобіжних заходів, і його автомобіль зіткнувся з трактором, яким керував Ш. Троє пасажирів автомобіля дістали тілесні ушкодження.

Якщо поставити питання, чи є причинний зв'язок між діями водія Ш. і наслідками, що настали, то напевно відповідь буде позитивною. Але причинного зв'язку між порушеннями Правил дорожнього руху, яке допустив водій Ш., - відсутність заднього габаритного освітлення на тракторі, і наслідками, що настали, немає. Враховуючи

¹ Сборник постановлений Пленума й определенной коллегии Верховного Суда СССР по уголовным делам. 1971-1979.- М., 1981.-С. 67-72.

це, кримінальну справу щодо Ш.¹ було закрито за відсутністю в його діях складу злочину.

При кваліфікації діяння за ст. 286 КК за вину можуть ставитися тільки ті наслідки порушення Правил безпеки руху та експлуатації транспорту, які перебувають у причинному зв'язку з цим порушенням, а не всі наслідки, які фактично настали. Тому порушення Правил дорожнього руху, яке призвело до заподіяння середньої тяжкості тілесних ушкоджень потерпілому, кваліфікується за ч. 1 ст. 286 КК, якщо немає причинного зв'язку між заподіяними ушкодженнями і смертю потерпілого.

Наприклад, безпідставно був засуджений за порушення Правил безпеки руху, яке спричинило смерть потерпілої, водій О. На закріпленому за ним автомобілі під час руху заднім ходом з однієї вулиці на іншу він не вжив усіх заходів обережності і вчинив наїзд на М., яка переходила вулицю, заподіявши їй легкі тілесні ушкодження. У результаті цих тілесних ушкоджень у М. виникло запалення, некроз тканин правого стегна і сепсис, від якого вона через місяць померла в лікарні.

Засудження О. за ч. 2 ст. 286 КК було визнано безпідставним, оскільки відповідно до висновку судово-медичного експерта «ушкодження підшкірних тканин правої ноги, заподіяне М. під час дорожньо-транспортної пригоди, не було небезпечним для життя, за відсутності несприятливого фону не повинно було потягти за собою розлад здоров'я більш ніж на 21 день, і тому є легким тілесним ушкодженням». Експерти дійшли висновку, що між цими легкими тілесними ушкодженнями і виникненням у подальшому запалення та некрозу тканин правої ноги, які призвели до смерті від сепсису, причинний зв'язок є, але він не прямий, оскільки основне значення для несприятливого кінця мав стан травмованої кінцівки та загальне захворювання потерпілої гіпертонічною хворобою.

Отже, оскільки заподіяні М. тілесні ушкодження не стали прямою причиною її смерті, О. повинен нести відповідальність за заподіяння легких тілесних ушкоджень і його дії слід кваліфікувати за ч. 1 ст. 125 КК.

¹ Сборник постановлений Президиума и определенной судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РСФСР. 1974-1979.-М., 1981.-С. 24-25.

Важливе значення для¹ кваліфікації транспортного злочину мають первинні документи, які складають слідчі з працівниками ДАІ на місці події: протокол огляду місця дорожньо-транспортної пригоди, схема місця події, протоколи огляду транспортних засобів та інші документи, без яких немає змоги відтворити обстановку події та її обставини, провести судово-автотехнічну, судово-трасологічну та інші експертизи, встановити механізм дорожньо-транспортної пригоди. У багатьох випадках протоколи огляду місця пригоди і схеми до них, як покажує вивчення матеріалів практики, складаються недбало, в них часто не зафіксовано розташування транспортних засобів, сліди їх гальмування, місце їх зіткнення, наявність світлофорів, дорожніх знаків, стан покриття дороги. Не завжди фотографуються місце пригоди, транспортні засоби.

Так, безпідставно був засуджений за порушення правил безпеки руху та експлуатації транспорту С. Він був визнаний винним у тому, що під час керування автомобілем не вжив заходів до зниження швидкості руху, внаслідок чого на проїзній частині наїхав на Л. На попередньому слідстві і в суді С. не визнавав своєї вини і стверджував, що пішохід вийшов на проїзну частину дороги несподівано, а тому він не мав технічної можливості зупинити автомобіль, що схема дорожньо-транспортної пригоди не відповідає реальній обстановці. Схему дійсно було складено неякісно. До того ж з нею С. не був ознайомлений. З урахуванням такої неповноти попереднього слідства і судового слідства судова колегія Верховного Суду СРСР скасувала вирок і справу повернула на додаткове розслідування.¹

При кваліфікації діяння за ст. 286 КК необхідно ретельно перевірити, встановити і довести, у чому саме полягає порушення водієм Правил безпеки руху. Для цього потрібно максимально з'ясувати всі обставини дорожньо-транспортної пригоди. Тут не може бути якихось дрібниць, бо всі вони мають у багатьох випадках важливе значення для висновку про склад злочину та його кваліфікацію. Як свідчить практика, частіше недостатньо визначаються і фіксуються розташування транспортних засобів при зіткненні чи наїзді, смуга руху транспортно-

го засобу, місцезнаходження потерпілих, конкретна дорожньо-транспортна обстановка, що склалася перед пригодою. У свою чергу, це, як правило, тягне за собою кримінально-правові помилки в оцінці ситуації та кваліфікації діяння.

Так, водій Нуждін, керуючи автомобілем ГАЗ-52, при виїзді з двору житлового будинку на вулицю проявив злочинну неухважність до обстановки, що склалася, та забезпечення безпеки руху. Він бачив, що у дворі гралися діти, але не врахував цього, не подав звукового сигналу з метою попередити дітей, у процесі керування машиною розмовляв з Лук'яновим, який стояв ліворуч на підніжжі автомобіля. Внаслідок порушення Правил дорожнього руху Нуждін наїхав на 6-річного хлопчика, який під час гри вибіг на проїзну частину під аркою. Від заподіяних ушкоджень дитина померла.

Районний суд виправдав Нуждіна, визнавши його невинним у порушенні Правил дорожнього руху. Судова колегія Верховного Суду СРСР визнала таке рішення неправильним, вирок суду першої інстанції скасувала і справу направила на новий судовий розгляд.

У своїй ухвалі судова колегія вказала, що органи слідства та суд встановили, що Нуждін бачив у дворі малолітніх дітей, які гралися на близькій відстані від автомобіля, і почав рух, не впевнившись у безпеці. Оцінюючи дії Нуждіна, суд не врахував того, що об'єктивною стороною цього злочину є необережна вина, оскільки психічне ставлення особи до можливості настання суспільне небезпечних наслідків при порушенні Правил безпеки руху та експлуатації транспортних засобів характеризується їх непередбаченням за наявності можливості й обов'язку передбачити/та відвернути їх. Суд не взяв до уваги тієї обставини¹ ідо з моменту, коли Нуждін побачив малолітніх дітей, захоплених грою, які перебували на близькій відстані від джерела підвищеної небезпеки - керованого ним автомобіля, він повинен був виявити підвищену увагу до навколишньої обстановки і передбачити можливість того, що діти, захоплені грою, нездатні будуть усвідомити існуючу для них небезпеку. Ці обставини, як відзначено в ухвалі, не дістали належної юридичної оцінки в жодному із судових рішень.

¹ Бюллетень Верховного Суду СРСР.- 1990.- № 7.- С. 15-16.

При появі малолітніх дітей поблизу автомобіля, що рухався, водій повинен був виявити особливу уважність і передбачити можливість настання суспільне небезпечних наслідків. Невиконання цих вимог є порушенням Правил дорожнього руху, яке залежно від наслідків, що настали, кваліфікується за відповідною частиною ст. 286 КК.

До речі, у чинних Правилах дорожнього руху вперше нормативно закріплено положення про обов'язок водіїв бути особливо уважними до таких категорій учасників дорожнього руху, як діти, люди похилого віку та особи з явними ознаками інвалідності (п. 1.7).

Але значення небезпечної дорожньої обстановки, перешкод для руху значно ускладнюється, якщо в ситуації діють два або більше водіїв, які керують транспортними засобами. Як правило, це стосується випадків, коли один з водіїв має перевагу руху (проїзд перехрестя, об'їзг тощо).

Характерним з цього приводу такий приклад із судової практики. Водія Ф. було безпідставно визнано винним і засуджено за порушення Правил безпеки руху та експлуатації транспорту, що потягло за собою загибель двох потерпілих. Керуючи вантажним автомобілем, він рухався по шосе. У цей час перед його автомобілем праворуч з другорядної дороги без зупинки виїхав на шосе і став перетинати йому дорогу на легковому автомобілі водій К., який перебував у стані сп'яніння. Ф. керував автомобілем зі швидкістю 74,5 км за годину замість установленної для даної ділянки дороги максимальної швидкості 70 км за годину. Побачивши виїжджаючий на шосе автомобіль, Ф. не вжив заходів до своєчасного гальмування, відвернув ліворуч, і за 1,5 м від лівого узбіччя шосе зіткнувся з ним. Внаслідок зіткнення К. і М. загинули, а Б., Є. і С. дістали різного ступеня тяжкості тілесні ушкодження.

Судова колегія Верховного Суду СРСР визнала таку кваліфікацію дій Ф. безпідставною. Висновок автотехнічних експертів про те, що Ф. порушив вимоги Правил дорожнього руху, рухаючись зі швидкістю 74,5 км замість припустимої 70 км за годину і несвоєчасно вживши заходів для відвернення дорожньо-транспортної пригоди, оскільки із запізненням став гальмувати, внаслідок чого позбавив себе можливості відвернути автокатастрофу, не можна визнати обгрунтованим. Матеріали справи

свідчать, що причиною зіткнення транспортних засобів і наслідків, що настали, були неправильні дії водія К., який виїхав з другорядної дороги і повернув ліворуч, на порушення Правил дорожнього руху не пропустивши автомобіль, що рухався головною дорогою, чим створив аварійну обстановку. Висновок автотехнічних експертів, з яким погодився суд, про те, що якби Ф. не повернув ліворуч, а продовжував рух прямо, то зіткнення не сталося б, необгрунтований. Те, що Ф. не зміг уникнути зіткнення, не може бути поставлено йому за вину, тому що він не зобов'язаний був виходити з можливості грубого порушення Правил дорожнього руху іншим водієм; він не передбачав, не зобов'язаний був і не мав можливості передбачити, що легковий автомобіль не зупиниться перед виїздом на головну дорогу і не пропустить його автомобіль.

Дії Ф. щодо застосування гальмування і спроби відвернути зіткнення маневром були зумовлені обстановкою, що склалася, і відповідали вимогам Правил дорожнього руху. Що стосується перевищення швидкості на 4,5 км за годину, яке допустив Ф., то це, згідно з висновком експертів, не вплинуло на Механізм зіткнення.

Отже, зіткнення автомобілів виникло внаслідок грубого порушення Правил дорожнього руху потерпілим К. Перебуваючи в стані алкогольного сп'яніння і рухаючись другорядною дорогою, визначеною дорожнім знаком, що забороняє рух без зупинки, він виїхав на смугу зустрічного руху напереріз автомобілю, що рухався головною дорогою, водій якого, незважаючи на вжиті заходи, не зміг уникнути зіткнення.

Враховуючи викладене, судова колегія Верховного Суду СРСР усі рішення в цій справі скасувала і справу щодо Ф. закрила за відсутністю в його діях складу злочину.¹

Таким чином, водій транспортного засобу може бути визнаний винним у порушенні Правил дорожнього руху тільки у тому випадку, якщо він не виконав якогось передбаченого цими правилами обов'язку. У тому разі, якщо такий обов'язок на нього не покладається, він не передбачає і не повинен передбачити виникнення аварійної обстановки, тобто не порушує Правил дорожнього руху.

¹ Бюллетень Верховного Суду СРСР.- 1987.- № 4.- С. 24-25.

Так, А., керуючи вантажним автомобілем, на порушення п. 14.6 Правил дорожнього руху біля перехрестя не пропустив мотоцикл, яким керував К., що рухався в зустрічному напрямку, і повернув ліворуч, внаслідок чого сталося зіткнення транспортних засобів і водій мотоцикла дістав тяжкі тілесні ушкодження.

При розслідуванні і судовому розгляді цієї справи питання про притягнення до кримінальної відповідальності К. не поставало, оскільки він мав переважне право на проїзд перехрестя. Постановка питання про можливість уникнути зіткнення була б абсурдною.

У цьому сутність і призначення юридичного регулювання безпеки руху на дорогах. Якщо це положення не буде виконуватися, то рух стане неможливим, а у вирішенні справ про транспортні злочини пануватимуть хаос і свавілля.

Узагальнення слідчої та судової практики показує, що органи слідства та суди ще часто припускаються помилок при кваліфікації діянь, передбачених ст. 286 КК, притягуючи до кримінальної відповідальності водіїв, які не вчинили порушень Правил безпеки руху та експлуатації транспортних засобів. Формула такого звинувачення виражається переважно вказівкою на можливість запобігти аварії, зіткненню, наїзду тощо.¹

При цьому зовсім не вирішуються питання, чи був зобов'язаний водій у конкретній обстановці, що склалася, вжити певних заходів, чи були перешкодою руху, наприклад, поява пішохода, наближення до перехрестя іншого транспортного засобу, що не має права переваги проїзду через нього тощо.

Обвинувачення водія за ст. 286 КК у тому, що він міг застосувати, але не застосував певні заходи, щоб запобігти наїзду, зіткненню тощо, без з'ясування питання про його обов'язок у конкретній ситуації це зробити, не є юридичним обвинуваченням. Відповідальність у такому разі не впливає із закону. Якщо обґрунтовувати обвинувачення і відповідальність тільки можливістю запобігти шкідливим наслідкам, то така можливість є завжди у кожного водія: не виїжджати з гаража. Але транспорт має конкретне соціально-економічне призначення - перевозити пасажирів і вантажі. Цільове призначення Правил

дорожнього руху полягає саме в тому, що вони регулюють рух, надаючи одним водіям право проїзду і зобов'язуючи інших пропустити, дати дорогу.

Треба підкреслити, що кілька водіїв можуть бути визнані винними в одній дорожньо-транспортній пригоді лише за наявності в діях кожного з них усіх ознак складу злочину, передбаченого ст. 286 КК.

Заподіяння передбаченої ст. 286 КК шкоди кваліфікується за відповідною частиною цієї статті тільки в тому разі, коли такі наслідки є результатом порушення Правил безпеки руху транспортних засобів, коли вони використовувались для виконання транспортних робіт. Якщо така шкода була заподіяна при виконанні нетранспортних робіт (сільськогосподарських, вантажно-розвантажувальних та ін.), діяння кваліфікується за статтями про злочин проти особи.

Наприклад, Д., керуючи трактором у стані алкогольного сп'яніння, виконував роботу по закладанню та трамбуванню силосу. При черговому розвантаженні автомашини із силосом за допомогою волокуші з тросом, закріпленим до передньої частини трактора, Д. повів його вперед і наїхав на Ж., яка в цей час відчепляла трос від трактора. Від заподіяних ушкоджень Ж. померла.

Кримінальна відповідальність за ст. 286 КК настає за порушення Правил безпеки руху транспорту. Що ж до даного випадку, то порушення було допущено хоч і під час руху транспортного засобу, але при виконанні сільськогосподарських робіт. У даному випадку Д. порушив Правила охорони праці та техніки безпеки, але оскільки він не є посадовою особою і не може нести відповідальність за ст. 271 КК, то його дії слід кваліфікувати за ст. 119 КК як заподіяння смерті з необережності.

Треба зазначити, що для кваліфікації діяння за ст. 286 КК не має значення місце порушення Правил безпеки руху та експлуатації транспортних засобів. Це може бути автомагістраль, інша дорога, вулиця, провулок, двір, територія підприємства, поле та інші місця, де можливий рух транспортних засобів. Але іноді сам факт вчинення дорожньо-транспортної пригоді у певному місці впливає на кваліфікацію дій винного.

Так, вироком Корецького районного суду Б. засуджено

¹ Бюллетень Верховного Суду РСФСР.- 1980.- № 2- С. 10.

за ч. 2 ст. 286 КК України до чотирьох років позбавлення волі за те, що він, керуючи вантажним автомобілем, під час заїзду в сінажну яму порушив Правила безпеки руху і наїхав на відпочиваючого біля неї тракториста Т., смертельно травмувавши його.

Ухвалою судової колегії в кримінальних справах Рівненського обласного суду вирок змінено, дії засудженого перекваліфіковано з ч. 2 ст. 286 КК на ст. 119 ІСК і призначено покарання у вигляді двох років позбавлення волі.

За протестом першого заступника Голови Верховного Суду України президія обласного суду скасувала ухвалу і направила справу на новий касаційний розгляд з таких підстав.

Сумніви касаційної інстанції щодо обґрунтованого засудження Б. за порушення Правил безпеки руху були зумовлені місцем, де стався наїзд - сінажною ямою. Проте судова колегія не взяла до уваги, що потерпілий хоч і був травмований у цьому місці, але, як свідчать матеріали справи, сталося це під час руху автомобіля, в процесі використання його як транспортного засобу, а не як механізму для роботи у сінажній ямі. Виходячи з цього, президія зазначила, що вирок у частині кваліфікації дій засудженого потребує ретельної перевірки щодо його законності та обґрунтованості.

При новому касаційному розгляді вирок суду в частині кваліфікації дій заслуженого за ч. 2 ст. 286 КК України було залишено без змін.¹

Таким чином, місце вчинення автотransпортного злочину не може впливати на юридичну оцінку скоєного, якщо транспортний засіб не використовувався для проведення певних нетранспортних робіт.

Але органи попереднього слідства та суди не завжди враховують це положення. Наприклад, безпідставно був засуджений за порушення Правил безпеки руху та експлуатації транспорту Ж. На стоянці техніки він запустив двигун трелювального трактора і, не впевнившись у безпеці, під'їхав до іншого трактора та став заднім ходом штовхати його, щоб запустити двигун. У цей час І. стояв на його гусениці і закріплював електропровід до стартера. Від поштовху трактор рушив і гусеницею І. затягло у проміжок між нею та кабіною. І. дістав тяжкі тілесні ушкодження, від яких помер.

Судова колегія Верховного Суду визнала таку кваліфікацію неправильною. Згідно з постановою Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами України законодавства у справах про транспортні злочини» особа, яка керує трактором чи іншою самохідною машиною, може нести відповідальність за ст. 286 КК у тому разі, коли транспортна подія пов'язана з порушенням Правил безпеки і експлуатації транспорту. Якщо ця особа порушила правила проведення певних робіт, правила техніки безпеки чи інші правила охорони праці, хоч би ці порушення і були допущені під час руху транспортного засобу, то дії винного слід кваліфікувати за статтями Кримінального кодексу, які передбачають відповідальність за порушення даних правил, а у відповідних випадках - за злочини проти життя чи здоров'я громадян, чи злочини проти власності.¹

Ж. виконував на трельовальному тракторі нетранспортні роботи, безпека яких не регулюється Правилами дорожнього руху, а тому він не може нести відповідальності за ст. 286 КК. Він виявив злочинну неухважність, необережність, і його дії слід кваліфікувати за ст. 119 КК.

Тому, підкреслимо ще раз, при кваліфікації діяння за ст. 286 КК дуже важливо з'ясувати, які саме правила порушив водій транспортного засобу: Правила виконання певних робіт, Правила техніки безпеки чи інші Правила охорони праці, Правила дорожнього руху тощо.

Якщо трактор або інша самохідна машина використувались як транспортний засіб, то вчинений водієм через неухважність наїзд на потерпілого є порушенням Правил безпеки руху, а не правил охорони праці. Наприклад, районний суд за ч. 2 ст. 286 КК засудив Г., якого визнано винним у порушенні Правил дорожнього руху, що призвело до заподіяння смерті Ф. Злочин стався за таких обставин. Г. на тракторі з причепом возив пісок. Увечері він зустрівся із своєю знайомою Ф., з якою вони пили вино, після чого вирішили поїхати на тракторі ночувати на турбазу. По дорозі Ф. попрохала зупинити трактор і вийшла з кабіни. Скориставшись зупинкою, Г. вирішив тут же, на дорозі, розвантажити пісок, що залишився в

П. 7 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами України законодавства у справах про транспортні злочини» від 24 грудня 1982 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України-С. 299.

кузові причепа. Не впевнившись у безпеці руху, Г. рушив трактор вперед і наїхав на Ф.

Суд другої інстанції відмінив вирок і справу направив на нове розслідування для уточнення обставин наїзду та з'ясування, чи не були дії Г. пов'язані з порушенням Правил охорони праці і чи непотрібно кваліфікувати їх як злочин проти життя і здоров'я громадян.

Судова колегія Верховного Суду РРФСР визнала цю ухвалу неправильною і скасувала її, зазначивши, що Г. вчинив наїзд на потерпілу не під час роботи трактора як механізму, а при його використанні як транспортного засобу. Він почав рух, не впевнившись, що поряд нікого немає, чим порушив Правила дорожнього руху, згідно з якими водій перед початком руху повинен впевнитися, що це безпечно. Наїзд на потерпілу вчинено не на об'єкті під час роботи, а на дорозі під час руху трактора як транспортного засобу, тому дії Г. слід кваліфікувати за ч. 2 ст. 286 КК.

Дуже часто судові помилки з приводу відмежування транспортних злочинів від інших виникають при розгляді пригод, які трапляються в сільському господарстві. Так, вирок Яворівського районного суду В. засуджено за ч. 2 ст. 286 КК за те, що під час оранки трактором колгоспного поля він, всупереч вимогам п. 9.6 Правил дорожнього руху, допустив неухважність і вчинив наїзд на Б., яка збирала картоплю. Він заподіяв травм Б. померла. Розглянувши справу за протестом заступника Голови Верховного Суду України, судова колегія вирок та ухвалу судової колегії обласного суду змінила з таких підстав.

Суд, правильно встановивши фактичні обставини справи, дав їм, проте, неправильну юридичну оцінку. З'ясовано, що через неухважність В. не забезпечив безпечної оранки поля трактором, який у даному разі використовувався не як транспортний засіб. Тому вимоги п. 9.6 Правил дорожнього руху, в порушенні яких суд визнав В. винним, не мають ніякого відношення до події, що сталася.

Як свідчать матеріали справи, В. не передбачав можливості наїзду на потерпілу, хоч повинен був і міг це передбачити. Відповідно до роз'яснень, що вже наводилися вище, дії В. слід кваліфікувати як заподіяння смерті з необережності за ст. 119 КК.¹

¹ Радянське право.- 1984.-№ 12.-С. 68.

Діяння кваліфікується за відповідною частиною ст. 286 КК і в тих випадках, коли Правила безпеки експлуатації транспортних засобів були порушені на місці будівництва. Так, правильною є кваліфікація як порушення Правил безпеки експлуатації транспорту за ч. 2 ст. 286 КК дій водія, який автомобілем перевозив бетон на греблю водосховища. Зупинивши автомобіль, але не вживши заходів, що виключали б рух транспортного засобу в його відсутність, він пішов відмітити накладну. Автомобіль рушив і, розвинувши швидкість, смертельно травмував робітника, який приймав бетон.¹

Якщо водій не допустив порушень Правил дорожнього руху, а аварія сталася через будь-які інші причини (наприклад, через дефекти ділянки дороги або через несправність транспортного засобу, що виникла раптово), то водій у такому випадку кримінальній відповідальності не підлягає.

Відповідальність за ст. 286 КК настає тільки за наявності вини, тобто в тому разі, коли водій транспортного засобу за відповідних обставин передбачав або міг передбачити виникнення небезпечної ситуації.

Наприклад, безпідставно був засуджений за порушення Правил дорожнього руху та експлуатації транспорту М. Він їхав містом на легковому автомобілі, тримаючись ближче до центру дороги, із швидкістю 35-40 км за годину. Назустріч йому лівою стороною дороги рухався вантажний автомобіль, якого обганяв таксомотор. З-поза нього несподівано для М. вибіг пішохід. М. швидко загальмував, але уникнути наїзду не зміг, тому що не мав для цього технічної можливості. Коли потерпілий почав перебігати дорогу, він був закритий вантажним автомобілем, а потім його затулив таксомотор, який обганяв вантажну машину. Отже М. не бачив потерпілого до його наближення до середини дороги. Згідно з висновком експертів, потерпілий з'явився у зоні видимості М. за 2 м від смуги руху його автомобіля і пробіг цю відстань за 1,2 секунди. Водієві ж на повну зупинку автомобіля потрібно не менше як дві секунди. Тому в цій ситуації він не міг запобігти наїздові.

Враховуючи зазначені обставини, кримінальну справу

¹ Бюллетень Верховного Суда РСФСР- 1972- № 11.- С. 9-Ю.

щодо обвинувачення М. було закрито за відсутністю в його діях вини.

При встановленні вини в діях особи, яка під час керування транспортним засобом заподіяла передбачені ст. 286 КК наслідки, треба враховувати, по-перше, що даний злочин вчинюється тільки з необережності і, по-друге, що особа, яка керує транспортним засобом, в усіх випадках зобов'язана, повинна передбачати можливість настання таких наслідків. Такий обов'язок покладається законом на кожного, хто береться за керування транспортним засобом. Тому, щоб визнати наявність у діях такої особи вини, необхідно встановити, чи могла ця особа за конкретних обставин передбачити можливість настання злочинних наслідків. Якщо, виходячи з конкретних обставин пригоди, не можна зробити висновок про те, що така можливість у неї була, то в заподіянні шкоди ця особа невинна.

Так, безпідставно був засуджений за порушення Правил безпеки руху та експлуатації транспорту В. На власному автомобілі «Жигулі» він їхав автотрасою у сонячний день, при добрій видимості і по сухому асфальту. Але на одній ділянці шляху виявилась ожеледиця, подув сильний вітер, і машину раптово розвернуло. Вона вдарилася в огорожу, внаслідок чого дружина водія, що сиділа поруч, дістала легкі тілесні ушкодження з короткочасним розладом здоров'я.

Пізніше цей вирок був скасований, а кримінальну справу закрито за відсутністю в діянні В. вини, оскільки він за цих конкретних обставин не міг передбачити можливості настання таких наслідків.²

Визначення суб'єктивної сторони даного злочину становить деякі складності. Справа в тому, що психічне ставлення суб'єкта до наслідків, що настали, може бути тільки необережним. Тому судова практика виходить з того, що в злочини, передбачені ст. 286 КК, кваліфікуються як учинені з необережності.³

¹ Сборник постановлений Пленума й определений коллегии Верховного Суда СССР по уголовным делам. 1971-1979.- С. 694-698.

² Бюллетень Верховного Суда СССР.- 1983.- № 6.- С. 14.

³ П. 6 постанови Пленуму Верховного Суду України від 24 грудня 1982 р. // Постанови...- С. 182.

Але з цього зовсім не випливає, що при порушенні Правил безпеки руху або експлуатації транспорту не може бути вчинене умисне вбивство або заподіяні умисні тілесні ушкодження, або умисне пошкодження чи знищення чужого майна. Якщо настання таких наслідків охоплювалось умислом водія, то вчинене кваліфікується як злочин проти особи чи власності.

Щоб запобігти судовим помилкам у таких ситуаціях, треба ретельно аналізувати об'єктивні та суб'єктивні обставини вчиненого злочину, обґрунтованість доказів, з яких випливають ті чи інші висновки.

За вироком Куп'янського міського суду, що його залишила без змін ухвала судової колегії у кримінальних справах Харківського обласного суду, К. засуджено за ч. 1 ст. 115 КК. Він визнаний винним у тому, що, вважаючи, ніби б'ють його приятеля Б., направив вантажний автомобіль на групу молоді з тим, щоб при його розвороті Б. міг вискочити з гурту і на ходу сісти в автомобіль. Коли ж К. наблизився до гурту і хлопці почали розбігатись, при виконанні лівого повороту він вчинив наїзд на Д., який помер від заподіяних травм.

Перший заступник Голови Верховного Суду України поставив у протесті питання про зміну вироку та ухвали судової колегії обласного суду і перекваліфікацію дій К. на ч. 2 ст. 286 КК. Президія Харківського обласного суду протест задовольнила з таких підстав.

Кваліфікуючи дії К. як умисне вбивство, суд виходив з того, що він їхав автомобілем на гурт молоді, тобто діяв з побічним умислом на позбавлення Д. життя. Такий висновок суперечить показанням К. і свідків. На попередньому слідстві і в судовому засіданні К. заперечував наявність у нього умислу на позбавлення Д. життя. Виконуючи маневр автомобілем, він мав на меті забрати з гурту молоді Б., і вся його увага була спрямована праворуч, оскільки саме з цього боку той міг на ходу сісти в машину, а Д. потрапив під автомобіль ліворуч. Ряд свідків підтвердили, що Б. дійсно погрожували побиттям і що К. почав виконувати лівий поворот, не доїхавши до гурту людей близько 10 м. З цього випливає, що К. не мав умислу наїхати на будь-кого, у тому числі й на Д. Разом з тим, як свідчать обставини справи, К. всупереч вимогам Правил дорожнього руху при виконанні лівого повороту був недостатньо уважний до навко-

лишньої обстановки і обрав швидкість, яка за даних умов не відповідала вимогам безпеки руху, що й стало причиною загибелі потерпілого. Тому дії К. необхідно кваліфікувати за ч. 2 ст. 286 КК України.¹

У тих випадках, коли винний послідовно вчинив два самостійні злочини, один з яких автотранспортний, а другий проти особи або власності, діяння утворює сукупність злочинів.

Автотранспортні злочини можуть бути вчинені у сукупності і з іншими злочинами, зокрема зі злочинами проти порядку управління, проти громадського порядку та ін. У слідчій та судовій практиці трапляються випадки хуліганства, пов'язаного з грубим порушенням Правил безпеки руху транспортних засобів.

Якщо злісне хуліганство супроводилося порушенням Правил безпеки руху транспорту, то ці дії підлягають кваліфікації за сукупністю злочинів, передбачених статтями 296 і 286 КК.

Так, М. був визнаний винним у злісному хуліганстві та порушенні Правил безпеки руху, що спричинилися до заподіяння тілесних ушкоджень потерпілим. Керуючи вантажним автомобілем у нетверезому стані, він наздогнав на дорозі автомобіль ГАЗ-53, яким керував Т., перевозячи кавуни. У кузові були також пасажери. М. зажадав, щоб йому дали кавунів, а коли йому відмовили, став нецензурно лягтися та переслідувати автомобіль ГАЗ-53, заважаючи рухові, заїжджаючи то наперед, то ліворуч, то праворуч і погрожуючи зіткненням. При черговому обгоні М. ударив у лівий борт автомобіль ГАЗ-53, від чого той з'їхав у кювет, пасажери, що були у кузові, дістали легкі 5 середньої тяжкості тілесні ушкодження.

Часто передбачені ст. 286 КК наслідки настають при одночасному порушенні Правил безпеки руху кількома учасниками дорожнього руху (водіями, пішоходами, пасажирами та іншими особами). У такому випадку всі особи, винні в порушенні Правил безпеки руху, підлягають кримінальній відповідальності за ст. 286 або ст. 291 КК. Вина потерпілого у таких випадках не звільняє

¹ Радянське право - 1986- № 6 - С. 80.

² Сборник постановлений Президиума и определенный судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РСФСР. 1974-1979.-С. 262-263.

іншого порушника Правил безпеки руху від кримінальної відповідальності.

Наприклад, Ч., підїжджаючи на легковому автомобілі до пішохідного переходу, регульованого світлофором, на якому горів червоний сигнал, не зменшив швидкості і не зупинився, а виїхав у другий ряд і продовжив рух, чим грубо порушив п. 6.4 Правил дорожнього руху. Побачивши М. з дитиною на руках, яка переходила вулицю на відстані 28-30 м від пішохідного переходу, Ч. на порушення п. 9.6 Правил дорожнього руху не вжив заходів до зупинки, не справився з керуванням і вчинив наїзд на М. Від заподіяних травм дитина загинула, а М. були завдані тілесні ушкодження.

Дії водія в такому випадку підлягають кваліфікації за ч. 2 ст. 286 КК, незважаючи на вину потерпілої М., яка переходила вулицю на значній відстані від переходу, що певною мірою ускладнювало дорожню обстановку і сприяло транспортній пригоді. Але головною причиною того, що сталося, були дії Ч., який рухався на червоний сигнал світлофора.¹

При порушенні Правил безпеки іншими учасниками руху водій транспортного засобу звільняється від кримінальної відповідальності лише в тому випадку, якщо сам він не порушив Правил безпеки руху та експлуатації або якщо порушення не перебувало у причинному зв'язку з наслідками. Водій не підлягає відповідальності, якщо шкідливі наслідки настали не через порушення ним Правил безпеки руху, а через грубу необережність потерпілого.

Так, безпідставно був засуджений Д., визнаний судом винним у заподіянні У. тяжких тілесних ушкоджень.* Д. на легковому автомобілі їхав по вулиці і поблизу зупинки транспорту побачив, як У. переліз через металеву і огорожу і став переходити вулицю. Д. знизив швидкість і подав сигнал. На середині проїзної частини У. зупинився, і, вважаючи, що У. пропускає його машину, Д. продовжив рух. Але коли відстань скоротилася до 7-8 м, У. раптово став перебігати дорогу. Щоб запобігти наїздові Д. загальмував і відвернув машину праворуч, але лівим переднім крилом зачепив У., заподіявши йому тяжкі тілесні ушкодження. У судовому засіданні судово-технічний експерт зробив висновок, що відстань 10-12 м була!

¹ Бюллетень Верховного Суда РСФСР.- 1985.- № 5.- С. 5.

недостатньою для зупинки автомобіля при швидкості його руху 30 км за годину. Таким чином, у даному випадку наслідки настали не через порушення Правил безпеки руху Д., а через грубу необережність потерпілого. Тому Д. за ці наслідки не може нести кримінальної відповідальності.¹

Якщо внаслідок порушення Правил дорожнього руху потерпілим виникла аварійна обстановка, а водій не мав технічної можливості відвернути шкоду, то він не підлягає кримінальній відповідальності.

Так, Г. був визнаний винним і засуджений за порушення Правил безпеки руху в ситуації, коли він в ожеледицю рухався на автомашині з підвищеною швидкістю - 35 км за годину, у зв'язку з чим застосоване ним гальмування з метою відвернути наїзд на М. було безрезультатним.

Це рішення було скасовано судом другої інстанції, який визнав кваліфікацію дій Г. неправильною і закрит кримінальну справу за відсутністю в його діях складу злочину, оскільки наїзд на потерпілого виник внаслідок грубого порушення Правил дорожнього руху самим потерпілим. Перебуваючи в нетверезому стані і не впевнившись у безпеці, М. став перебігати дорогу в місці, де немає переходу, перед самим автомобілем Г. За таких обставин у водія не було можливості уникнути наїзду.²

Суб'єктом злочину, що аналізується, може бути фізична осудна особа, яка на момент його вчинення досягла 16-річного віку і фактично керувала транспортним засобом, допустивши порушення Правил безпеки руху та експлуатації транспорту. Особа є такою, що керує транспортним засобом незалежно від того, чи вона професіонал, чи аматор, чи працює за наймом, є його власником чи орендарем, керує ним за дорученням чи самовільно захопивши або угнавши його. Не мають значення обставини, пов'язані з відсутністю в особи прав на керування транспортним засобом або факт позбавлення такого права в адміністративному чи іншому порядку.

Слід зазначити, що інколи у практиці трапляються неправильні рішення щодо суб'єкта цього злочину.

¹ Сборник постановлений Президиума и определенных судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РСФСР.- 1974-1979.-С. 20-21.

² Бюллетень Верховного Суда РСФСР- 1980.-№ 1.- С. 15-16.

Становить певний інтерес такий випадок. За вироком Антрацитівського районного суду, що його залишила без змін судова колегія у кримінальних справах Донецького обласного суду, Ш. засуджено за ст. 119 КК за вбивство з необережності П.

Розглянувши справу за протестом заступника Генерального прокурора України, судова колегія Верховного Суду України вирок та ухвалу судової колегії обласного суду скасувала, а справу закрила за відсутністю в діях Ш. складу злочину. Районний суд установив, що Ш., не маючи посвідчення на керування автомобілем, без дозволу взяв автомобіль, що належав його батькові. Рухаючись людною вулицею, Ш. розраховував об'їхати людей, але, не маючи досвіду керування автомобілем, наїхав на П., яка при цьому загинула.

Правильно з'ясувавши фактичні обставини події, суд помилково кваліфікував дії Ш. за ст. 119 КК як вбивство з необережності, оскільки своїми діями він порушив Правила безпеки руху. Відповідальність за їх порушення, внаслідок чого настала смерть потерпілої, передбачена ч. 2 ст. 286 КК. Суд, кваліфікуючи дії Ш. як необережне вбивство, взяв до уваги лише суспільно шкідливі наслідки, не врахувавши об'єктивної сторони вчинених ним дій, яка полягає саме в порушенні Правил дорожнього руху, що забороняють особі, яка не має навичок керування транспортними засобами і спеціального посвідчення, керувати такими засобами.

Дії Ш. підпадають під ознаки злочину, передбаченого ч. 2 ст. 286 КК. Але на час вчинення зазначених дій Ш. не досяг 16-річного віку і тому, відповідно до ст. 22 КК, не може бути притягнутий до кримінальної відповідальності за ч. 2 ст. 286 КК.¹

Таким чином, у даному випадку особа, яка не досягла 16-річного віку і порушила Правила дорожнього руху, що спричинило смерть потерпілої, фактично не може бути притягнута до кримінальної відповідальності.

За порушення Правил безпеки руху під час практичної їзди на автомашині з подвійним керуванням відповідальність несе майстер навчання, а не особа, яка навчається, якщо він не вжив своєчасних заходів до відвернення суспільно небезпечних наслідків. Це положення узгод-

¹ Радянське право.- 1987.-№ 9.-С. 87.

жується з п. 24.6 Правил дорожнього руху, де сказано, що майстер навчання несе відповідальність як водій згідно з чинним законодавством.

Дії винного, які потягли за собою одночасно наслідки, передбачені різними частинами ст. 286 КК, кваліфікуються за тією з них, яка передбачає найбільш тяжкі з наслідків, що настали. Дії особи, яка, керуючи транспортним засобом, двічі порушила в різний час Правила безпеки руху та експлуатації транспорту і в кожному з цих випадків загинула одна людина, слід кваліфікувати за ч. 2 ст. 286 КК, а в тому разі, коли смерть двох і більше осіб є наслідком тієї самої транспортної події, тобто одного чи пов'язаних між собою кількох порушень Правил безпеки руху та експлуатації транспорту,- за ч. 3 ст. 286 КК.¹

Винний у порушенні Правил безпеки руху та експлуатації транспорту водій, який заподіяв потерпілому тілесні ушкодження та завідомо залишив його без допомоги, якщо потерпілий перебував у небезпечному для життя стані, повинен нести відповідальність за сукупністю злочинів (статті 286 і 135 КК). При цьому відповідальність водія за ч. 3 ст. 135 КК настає незалежно від того, чи могли інші особи надати потерпілому допомогу.

Якщо в діях водія немає складу злочину, передбаченого ст. 286 КК, але життя потерпілого було поставлено під загрозу внаслідок дорожньо-транспортної пригоди, яку вчинив водій, то залишення потерпілого без допомоги за інших необхідних ознак кваліфікується за ст. 135 КК.

Кримінальна відповідальність водіїв за ч. 3 ст. 135 КК виключається у випадку, якщо у наданні допомоги не було необхідності, тобто коли потерпілий не потребував допомоги і сам пішов з місця пригоди, або в разі миттєвої загибелі потерпілого.

Суб'єктом цього злочину може бути тільки особа, яка своїми діями поставила потерпілого у небезпечний для життя стан. Неврахування цього положення призводить до помилок у слідчій та судовій практиці. Так, Ш. і С. разом угнали автобус. Керував ним Ш. Він порушив вимоги Правил дорожнього руху і вчинив наїзд на пішоходів Г., К. і А., чим поставив їх у небезпечний для життя

П. 9 постанови Пленуму Верховного Суду України від 24 грудня 1982 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 299.

стан, але допомогу не надав І з місця пригоди втік. У результаті К. померла на місці аварії, А. — в лікарні, а Г. були заподіяні тяжкі тілесні ушкодження. За вироком районного суду С. і Ш. були засуджені, зокрема, і за ч. 3 ст. 135 КК. Але таке рішення щодо С. є безпідставним, оскільки під час аварії він перебував у салоні автобуса і ніякими діями не сприяв вчиненню злочину.

При кваліфікації дій водія, який порушив Правила дорожнього руху, внаслідок чого поставив потерпілого в небезпечний для життя стан, слід враховувати певні обставини, що впливають на його поведінку. Слідча і судова практика свідчать про те, що нерідко водій перебуває під впливом переляку від скоєного або побоюється насильства з боку осіб, які знаходяться на місці дорожньо-транспортної пригоди. Тому при розслідуванні цих злочинів необхідно встановити всі фактичні обставини, що мали місце в конкретному випадку, а також їх можливий вплив на дії водія. Сам факт залишення ним місця дорожньо-транспортної пригоди або відсутність його короткий проміжок часу після аварії і надання після цього допомоги потерпілому не утворюють складу злочину, передбаченого ст. 135 КК.

За вироком Новоград-Волинського районного суду Житомирської області Г. засуджено за ч. 2 ст. 286 КК і ч. 2 ст. 135 КК до п'яти років позбавлення волі з позбавленням на три роки права керувати транспортними засобами. Рухаючись по шосе на легковому автомобілі, він не обрав швидкості, яка б забезпечувала безпеку руху, внаслідок чого під час обгону попутніх транспортних засобів виїхав на смугу зустрічного руху, де вчинив наїзд на пішохода С., заподіявши йому тілесні ушкодження, від яких настала смерть.

Касаційна інстанція цей вирок змінила, перекваліфікувавши дії засудженого з ч. 3 на ч. 1 ст. 135 КК та призначивши йому за сукупністю злочинів чотири роки і шість місяців позбавлення волі в колонії-поселенні для осіб, що вчинили злочини з необережності, з позбавленням права керувати транспортними засобами строком на три роки,

За протестом першого заступника Голови Верховного Суду України судові рішення частково скасовано з таки*¹, підстав.

Вина Г. у порушенні Правил безпеки руху, яке спри-

¹ Огляд Київського міськсуду за 1992 р.

чинило смерть потерпілого, повністю доведена наявними у справі доказами, і його дії за ч. 2 ст. 286 КК кваліфіковано правильно.

Щодо засудження Г. за ч. 1 ст. 135 КК, то висновок судових інстанцій про доведеність його вини не відповідає фактичним обставинам, встановленим у судовому засіданні. Кваліфікуючи дії підсудного за зазначеною статтею, суд виходив з того, що після наїзду на С. і заподіяння йому тілесних ушкоджень Г. з місця пригоди зник, залишивши потерпілого у небезпечному для життя стані, без допомоги, хоч мав можливість її надати.

Проте суд не врахував такі обставини. У стадії розслідування і у судовому засіданні Г. пояснив, що, наїхавши на пішохода, перелякався й одразу не зупинився, але через короткий проміжок часу повернувся на місце події і відвіз потерпілого до лікарні. Свідки С., Б., Л. і Ю. підтвердили, що саме Г. надав потерпілому допомогу, доставивши його до лікарні.

Як свідчать матеріали справи, С. був доставлений у лікарню через півгодини після події і помер там через два місяці. Отже, фактично Г. надав потерпілому допомогу після наїзду. Та обставина, що він одразу не зупинився, не може в даному випадку розглядатися як залишення потерпілого у небезпеці, оскільки Г. не лише повернувся через короткий проміжок часу на місце наїзду на потерпілого, а й фактично надав йому допомогу-

Такі дії не містять складу злочину, передбаченого ч. 1 ст. 135 КК. Оскільки Г. визнано винним у цьому злочині необґрунтовано, судові рішення в цій частині скасовано і справу закрито на підставі п. 2 ст. 6 КПК. Г. засуджено за ч. 2 ст. 286 КК до чотирьох років позбавлення волі.¹

У цій праці не розглядаються питання, що стосуються призначення покарання за транспортні злочини, але на одному з них доцільно зупинитися. Йдеться про додаткову міру покарання у вигляді позбавлення права керувати транспортними засобами. У процесі розслідування необхідно встановити, якими видами транспортних засобів мав право керувати обвинувачений чи підсудний.

Справа в тому, що у разі застосування до засудженого цього додаткового покарання йому забороняється керувати будь-якими механічними транспортними засобами.

¹ Радянське право- 1991.-№9.-С. 91.

А чи може бути позбавлений цього права засуджений, який не мав права керувати транспортними засобами і вчинив транспортний злочин? І хоч існують різні точки зору з цього приводу, здоровий глузд підказує: неможливо позбавити суб'єкта того, чого він не має.

За вироком Кам'янсько-Дніпровського районного суду К. засуджено за ч. 2 ст. 286 ЮС, крім основного покарання, до трьох років позбавлення права керувати транспортними засобами. Касаційна інстанція залишила цей вирок без змін.

К. засуджено за те, що він керував мотоциклом, не маючи відповідних прав, і у складних дорожніх умовах не обрав швидкості, яка б забезпечувала безпеку руху, внаслідок чого не впорався з керуванням і вчинив наїзд на залізобетонну опору, що призвело до загибелі пасажирів.

За протестом заступника Голови Верховного Суду України судові рішення змінено з таких підстав.

Вина К. у порушенні Правил безпеки руху, що спричинило смерть потерпілого, повністю доведена зібраними у справі доказами, і його дії правильно кваліфіковано за ч. 2 ст. 286 КК. Призначене основне покарання відповідає даним про особу засудженого і тяжкості наслідків, що настали. Але додаткове покарання у вигляді позбавлення права керувати транспортними засобами суд призначив засудженому безпідставно. У пункті 5 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами України законодавства у справах про транспортні злочини» від 24 грудня 1982 р. роз'яснено, що у кожному випадку судам належить обговорювати питання про доцільність застосування чи незастосування до винного додаткової міри покарання - позбавлення права керувати транспортними засобами або займати посади, пов'язані з відповідальністю за технічний стан чи експлуатацію транспортних засобів.

При цьому слід враховувати, що позбавлення права керувати транспортними засобами може бути призначено і особам, позбавленим цих прав в адміністративному порядку, крім тих, які таких прав не мали. А у К. таких прав не було.

Погодившись із протестом, президія обласного суду виключила із судових рішень додаткове покарання.¹

¹ Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України. — С. 298; Радянське право. - 1990. - № 3. - С. 86.

11.12. Випуск в експлуатацію технічно несправних транспортних засобів

Випуском в експлуатацію технічно несправних транспортних засобів визнається дозвіл на експлуатацію завідомо технічно несправних транспортних засобів або інше грубе порушення правил їх експлуатації, що забезпечують безпеку руху, яке вчинює особа, відповідальна за технічний стан або експлуатацію транспортних засобів.

За ст. 287 КК кваліфікується будь-який усний чи письмовий дозвіл на експлуатацію технічно несправного транспортного засобу, а також допуск до керування транспортним засобом особи, яка не має або позбавлена посвідчення водія, грубе порушення режиму роботи водіїв та інших вимог, які спрямовані на забезпечення безпеки експлуатації транспорту, особою, відповідальною за технічний стан або експлуатацію транспортних засобів.

Таким чином, за ст. 287 КК кваліфікується діяння, що складається з трьох ознак: 1) випуск в експлуатацію завідомо технічно несправних транспортних засобів або інше грубе порушення правил їх експлуатації; 2) заподіяння суспільне небезпечних наслідків; 3) причинний зв'язок між порушенням правил експлуатації та суспільне небезпечними наслідками.

Транспортними засобами визнаються такі, що зазначені у примітці до ст. 286 КК. Загальні підстави для заборони експлуатації транспортних засобів передбачені ст. 37 Закону України «Про дорожній рух». До таких підстав, зокрема, належать порушення правил, нормативів і стандартів у частині забезпечення безпеки дорожнього руху під час виготовлення транспортних засобів, технічні неполадки, при яких експлуатація транспортних засобів не допускається.

Коли йдеться про технічно несправні транспортні засоби у розумінні ст. 287 КК, то маються на увазі такі технічні несправності, за наявності яких експлуатація транспортного засобу заборонена, і які реально можуть призвести до суспільне небезпечних наслідків (несправні гальма, двигун або система керування, причепний пристрій або зовнішнє освітлення, зношені понад норму протектори шин тощо). З'ясовуючи це, необхідно обов'язково звернутися до відповідних нормативних актів.

Так, у чинних Правилах дорожнього руху це, наприклад, розділ про технічний стан і обладнання транспортних засобів. Подібні вимоги є у правилах технічної експлуатації міського електротранспорту, а також інших транспортних засобів.

Наприклад, технічну несправність, яка виключала можливість експлуатації у темний час доби (відсутність освітлення), мав мотоцикл, що належав С. Незважаючи на це, С. передав свій мотоцикл Т. для поїздки в село за горілкою. Рухаючись дорогою без освітлення, в умовах недостатньої видимості, Т. втратив орієнтування і виїхав на узбіччя, де вчинив наїзд на групу молоді, що поверталася у село з танців,

У даному випадку С. фактично дозволив Т. експлуатувати завідомо технічно несправний транспортний засіб, що, у свою чергу, через злочинну поведінку Т. спричинило суспільно небезпечні наслідки. Тому дії С. належить кваліфікувати за ст. 287 КК, а Т.- за ст. 286 КК.

Хоч сфера дорожнього руху досить ґрунтовно врегульована різними нормами, які спрямовані на охорону безпеки руху, і все ж таки всі види правопорушень передбачити майже неможливо. Тому законодавець використав у диспозиції ст. 287 КК таке узагальнююче поняття, як «інше грубе порушення правил експлуатації».

Під іншим грубим порушенням правил експлуатації транспортних засобів, які забезпечують безпеку руху, слід розуміти, наприклад, допуск до керування транспортними засобами осіб, позбавлених прав на керування ними, грубе порушення режиму роботи водіїв, нездійснення контролю за технічним станом транспортних засобів або невиконання інших вимог, які ставляться відповідними нормативними актами до осіб, відповідальних за технічний стан чи експлуатацію транспортних засобів.¹

Передбачений ст. 287 КК склад злочину матеріальний, і він має місце лише в тому випадку, коли настали наслідки, зазначені у ст. 286 КК, та є причинний зв'язок між ними і порушенням правил експлуатації. У цьому злочині причинний зв'язок є опосередкованим.

П. 11 постанови Пленуму Верховного Суду України від 24 грудня 1982 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 300.

За ст. 287 КК кваліфікуються дії як працівників державних і громадських організацій, на яких чинними інструкціями чи правилами, відповідними розпорядженнями або за посадовим становищем покладено відповідальність за технічний стан чи експлуатацію транспортних засобів (працівники Служби безпеки руху, механіки, ревізори, водії), так і власників або водіїв індивідуальних транспортних засобів, які дозволили іншій особі експлуатацію явно технічно несправного транспортного засобу.

Дії особи, яка фактично керувала транспортним засобом, кваліфікуються за ст. 286 КК.

Суб'єктивна сторона злочину, передбаченого ст. 287 КК, вимагає усвідомлення суб'єктом злочину наявності технічної несправності транспортного засобу, що містить реальну загрозу безпеці руху, або вчинення іншого грубого порушення правил експлуатації транспорту, яке для нього є очевидним. Щодо наслідків, які настають, то вина особа передбачає можливість їх настання, але легковажно розраховує на відвернення їх або не передбачає можливості настання таких наслідків, хоч повинна була і могла їх передбачити. У цілому даний злочин визнається необережним.

Діяння не може бути кваліфіковане за ст. 287 КК, якщо власник транспортного засобу передав його іншій особі не для використання як транспортного засобу.

Так, без достатніх підстав був засуджений за ст. 287 КК Н., який через те, що закінчилося паливе, а він поспішав на роботу, залишив мотоцикл братові з тим, щоб той відвів його додому. Брат погодився, але по дорозі заправив мотоцикл та їздив у своїх справах. На дорозі він перекинувся і дістав тяжкі тілесні ушкодження, небезпечні для життя в момент їх заподіяння.

Засудження у такому випадку є безпідставним, тому що відповідальність за ст. 287 КК настає в разі допущення до керування особи, яка не має прав на керування транспортним засобом. Щодо В., то він передав мотоцикл братові, щоб той відвів його додому, але це не є допуском до керування транспортним засобом.

Не звільняється від кримінальної відповідальності за ст. 287 КК водій, який, порушивши правила експлуатації транспорту, передав керування транспортним засобом особі, від якої він залежить по роботі чи службі.

Якщо дія або бездіяльність вчинені з необережності,

то винна особа залежно від інших ознак складу злочину може нести відповідальність за ст. 367 КК або за нормами, що передбачають відповідальність за необережний злочин проти особи.

Випуск в експлуатацію явно технічно несправних транспортних засобів слід відрізняти від порушень Правил охорони праці та техніки безпеки, передбачених ст. 271 КК.

Щоб не допустити помилок при кваліфікації діянь, треба проводити їх послідовне відмежування за кожним з елементів складу злочину.

За вироком Новоушицького районного народного суду Хмельницької області Б. засуджено за ч. 2 ст. 271 КК за порушення правил охорони праці, яке спричинило нещасний випадок з людьми, до трьох років позбавлення волі.

Працюючи бригадиром тракторної бригади радгоспу і відповідаючи за додержання в ній Правил охорони праці, Б. доручив учню профтехучилища М., який проходив виробничу практику, доставку дров пенсіонерам на непристосованому належним чином для цього колісному тракторі (колеса не було встановлено на максимальну ширину) з не обладнаним гальмами двовісним причепом. Тим самим Б. порушив вимоги Правил технічної безпеки при роботі на тракторах, сільськогосподарських і спеціальних машинах. Рухаючись з навантаженим причепом слизькою дорогою з ухилом до 20 градусів, М. внаслідок зазначених недоліків транспортного засобу не впорався з керуванням, трактор перекинувся, і М. та пасажир М-а загинули.

Перший заступник Голови Верховного Суду України порушив у протесті питання про скасування вироку і направлення справи на нове розслідування через неправильність кваліфікації дій Б. і м'якість міри покарання. Судова колегія Верховного Суду України протест задовольнила з таких підстав.

Районний суд дійшов помилкового висновку, що дії Б. містять ознаки злочину, передбаченого ч. 2 ст. 271 КК. Як показав Б. на попередньому слідстві і в судовому засіданні, даючи наряд на транспортні роботи і випускаючи в експлуатацію транспортний засіб, він знав, що М. має слабкі навички керування трактором і що ведучі колеса трактора не розведено на максимальну ширину, а тракторний причеп не має гальмівної системи.

Проте відповідальність за випуск в експлуатацію технічно несправних транспортних засобів передбачено спеціальною нормою кримінального закону - ст. 287 КК. Відповідно до роз'яснення Пленуму Верховного Суду України випуск в експлуатацію завідомо технічно несправних сільськогосподарських машин, які використовуються як транспортні засоби, або інші грубі порушення правил їх експлуатації, що забезпечують безпеку руху, вчинені особою, відповідальною за технічний стан або експлуатацію цих засобів, кваліфікуються не за ст. 271, а за ст. 287 КК.¹

Дії Б. не могли бути кваліфіковані за ст. 271 КК ще й тому, що загиблий М-а був пенсіонером і не мав виробничого зв'язку з радгоспом.²

Дії особи, яка була усунута від керування транспортним засобом відповідною посадовою особою чи працівником Державтоінспекції, не можуть кваліфікуватися за ст. 287 КК.³

За ст. 287 КК кваліфікуються також дії чи бездіяльність, пов'язані з допуском до керування транспортним засобом особи, яка перебуває у стані сп'яніння. Допуском до керування може бути дозвіл до чи під час поїздки усний або письмовий (маршрутний лист тощо); мовчазна згода; розпорядження щодо керування.

Наприклад, С., перебуваючи у стані сп'яніння, передав керування своїм мотоциклом А., який разом з С. вживав спиртні напої. На повороті дороги А. порушив Правила безпеки руху, не справився з керуванням і мотоцикл перекинувся, травмувавши пішохода Д., який дістав тяжкі тілесні ушкодження. У даному випадку С. передав керування транспортним засобом А. на прохання останнього, що становить одну із форм злочинного допуску.

Як іншу форму допуску необхідно розглядати непе-

¹ П. 14 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами України законодавства у справах, пов'язаних з порушенням правил охорони праці» від 10 жовтня 1982 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 306-307.

² Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 25 лютого 1986 р. у справі Б. // Практика...- С. 179-180.

³ П. 12 постанови Пленуму Верховного Суду України від 24 грудня 1982 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 300.

решкоджання водієві, який перебуває у стані сп'яніння, керувати транспортним засобом. Таке неперешкоджання є специфічною формою злочинної поведінки посадових осіб, відповідальних за технічний стан або експлуатацію транспортних засобів, яка визначається законом та теорією кримінального права як злочинна бездіяльність. Обов'язковою умовою кримінальної відповідальності посадової особи за бездіяльність є її юридичний або інший обов'язок діяти певним чином. Такий юридичний обов'язок осіб передбачений Законом України «Про дорожній рух» від 30 червня 1993 р.¹ У п. 2 ст. 12 закону зазначено, що посадові особи, які відповідають за експлуатацію і технічний стан транспортних засобів, зобов'язані не допускати до керування ними осіб, які перебувають у стані алкогольного сп'яніння.

Так, лінійний диспетчер Т., який був повідомлений про перебування на лінії водія Л. у нетверезому стані, впевнився в цьому, коли останній передавав йому документи на вантаж. Але Т. не вжив заходів до відсторонення Л. від керування транспортним засобом, хоч був зобов'язаний зробити це згідно зі своїми службовими обов'язками. Бездіяльність Т. призвела до того, що Л., продовжуючи працювати на лінії у стані сп'яніння, порушив Правила безпеки руху, що потягло за собою дорожньо-транспортну пригоду з тяжкими наслідками.²

Інше положення даного закону, яке стосується водіїв індивідуальних транспортних засобів, а також водіїв підприємств, організацій або установ незалежно від форм власності, закріплене у ст. 16: водій зобов'язаний не передавати керування транспортним засобом особі, яка перебуває у стані алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння.

Порівнюючи характер наведених обов'язків посадових осіб і водіїв транспортних засобів, неважко побачити між ними певну відмінність. Вона полягає у тому, що, на відміну від посадової особи, водій не має владних повноважень, і закон вимагає від нього лише одного - не передавати керування транспортним засобом особам, які перебувають у стані сп'яніння. Отже, дії по передачі

¹ Відомості Верховної Ради України.- 1993- №31.- Ст. 338.
М'ясявий В. А., Опальченко А. Н. Уголовная ответственность за допуск к управлению транспортными средствами водителей, находящихся в состоянии опьянения.- К., 1992.- С. 26.

керування транспортним засобом обумовлюються усним дозволом, проханням, домовленістю, жестами тощо.

При цьому слід зазначити, що межі об'єктивної сторони цього злочину не завжди збігаються з безпосередньою передачею керування транспортним засобом. У слідчій і судовій практиці трапляються випадки, коли особа, відповідальна за технічний стан або експлуатацію транспортного засобу, допускає до керування водія, явно не усвідомлюючи, що той перебуває у стані сп'яніння, а потім, усвідомивши це, не вживає заходів до відсторонення його від керування транспортним засобом чи не виявляє до цього факту ніякого ставлення, що сприймається водієм як дозвіл на подальше керування транспортним засобом.

Наприклад, К., керуючи за дорученням легковим автомобілем, передав керування ним Н. і тільки після того, зізнався, що Н. в цей день вживав спиртні напої, але значення цьому не надав і ніяк на це не відреагував. Під час руху Н. не впорався з керуванням, і автомобіль перекинувся. При цьому один пасажир загинув, а К. були заподіяні середньої тяжкості тілесні ушкодження. Районний суд засудив К. за ст. 287 КК, а Н.- за ч. 2 ст. 286 КК. Таке рішення суду відповідає закону.¹

Допуск до керування транспортним засобом у розумінні ст. 287 КК завжди об'єктивно пов'язаний з повним переходом керування до особи, яка перебуває у стані сп'яніння. Це значить, що така особа має можливість у повному обсязі виконувати функції водія транспортного засобу в процесі дорожнього руху.

Але можлива й інша ситуація. Наприклад, водій механізованої колони П., повернувшись з рейсу, не поставив автомобіль у гараж, а поїхав пиячити в село. Звідти він разом з Б., який також перебував у нетверезому стані, поїхав у сусіднє село. У кузові було вісім пасажирів. У процесі руху П. частково передав керування транспортним засобом Б., тобто Б. «крутив кермом», а П. переключав важіль коробки передач. Коли машина виїхала з села, вони не впорались з керуванням і з'їхали в кювет, де машина перекинулася. При цьому два пасажирів загинули, а четверо були травмовані.

У даному разі не йдеться про передачу керування у

¹ Архів Кегичівського районного народного суду Харківської області.- 1987.-Спр. № 1-8.

розумінні ст. 287 КК, і дії кожного з них, П. і Б., підлягають кваліфікації за ч. 3 ст. 286 КК. Таке рішення щодо кваліфікації дій цих осіб обґрунтовується тим, що функцію керування транспортним засобом виконували одночасно дві особи.

Під станом сп'яніння слід розуміти комплекс психічних, неврологічних і соматичних ознак (розладів), що виникають внаслідок впливу алкоголю, його сурогатів або наркотичних засобів. Такий вплив можуть мати також токсичні або лікарські чи інші препарати. Ступінь сп'яніння особи на кваліфікацію діяння не впливає.¹

Злочин, що розглядається, є закінченим з моменту настання хоч би одного з наслідків, які перелічені у ст. 286 КК. Звичайно потерпілими від цих злочинів є сторонні особи. Але на практиці виникають ситуації, коли внаслідок допуску до керування транспортним засобом особи, яка перебуває у стані сп'яніння, вона, порушуючи Правила безпеки руху чи експлуатації транспорту, сама стає жертвою цього правопорушення.

Треба зазначити, що в судовій практиці є різні і нерідко діаметрально протилежні підходи до вирішення цього питання. Звичайно, більшість таких рішень не переглядається, що не сприяє утвердженню законності.

Так, за вироком Тисменицького районного суду Р. виправдано за ст. 287 КК за відсутністю в його діях складу злочину. Він був відданий до суду за те, що допустив до керування закріпленим за ним службовим автомобілем свого знайомого, водія Ш., який завідомо для нього перебував у нетверезому стані. Внаслідок порушення Правил дорожнього руху автомобіль перекинувся, і Ш. загинув.

За протестом заступника Генерального «прокурора України» судові рішення скасовані, а справу повернуто на новий судовий розгляд з таких підстав.

Як свідчать матеріали справи, Ш. звернувся до Р. з проханням дати йому службовий автомобіль для поїздки до м. Івано-Франківська. Р. погодився, після чого вони разом вживали спиртні напої. У нетверезому стані Ш. сів за кермо автомобіля, в салоні якого був і Р. Внаслідок

Мисливський В. А., Опальченко А. Н. Уголовная ответственность за допуск к управлению транспортными средствами водителей, находящихся в состоянии опьянения.- С. 30.

перевищення швидкості Ш. не впорався з керуванням і вчинив аварію.

Р. підтвердив ці обставини, проте пояснив, що дозволив Ш. керувати службовою автомашиною, коли той був у тверезому стані, отже він не може нести відповідальність за наслідки, які настали з вини самого потерпілого.

Суд узяв до уваги ці пояснення Р., але не дав їм належної оцінки, а так само і показанням свідка. Між тим останній заявив, що був присутній, коли Ш. просив Р. дати йому службовий автомобіль, і чув, як Ш., одержавши згоду, запросив Р. до ресторану розпити спиртні напої.

Не перевірявши належним чином цих показань, суд не зміг належно оцінити і ту обставину, що Р. передав закріплений за ним автомобіль Ш., коли той перебував у стані сп'яніння.

Скасовуючи судові рішення та направляючи справу на новий судовий розгляд, судова колегія вказала на необхідність ретельно дослідити обставини справи і залежно від цього вирішити питання про вину Р. у вчиненні злочину, передбаченого ст. 287 КК.¹

При новому судовому розгляді цієї справи Тлумачський районний народний суд засудив Р. за ст. 287 КК і призначив йому покарання - два роки виправних робіт за місцем роботи з утриманням 20% заробітку в доход держави і з позбавленням права керувати транспортними засобами строком на два роки.

З об'єктивної сторони злочинний допуск є одиничним злочином незалежно від того, скільки дорожньо-транспортних пригод після цього вчинив водій, що був допущений до керування транспортним засобом у стані сп'яніння. Для кваліфікації важливо встановити, чи стали вони наслідком одного допуску чи кількох.

Водії комбикормового заводу Х. і М. разом вживали спиртні напої. Після роботи Х. на закріпленому за ним автомобілі поїхав до свого дому, де передав керування транспортним засобом М. для поїздки додому в інший населений пункт. По дорозі М. заподіяв смертельну травму велосипедисту, а після цього вчинив зіткнення з іншим автомобілем з наслідками, передбаченими ч. 1 ст. 286 КК. За вироком районного народного

¹ Радянське право- 1989.-№ 8-С. 87.

суду Х. засуджений за ст. 287 КК, а М. - за ч. 2 і ч. 1 ст. 286 КК/

Відповідальність за ст. 287 КК настає за порушення допущеним до керування водієм правил безпеки руху або експлуатації транспорту, яке перебуває у причинному зв'язку з наслідками, що настали. Якщо причинного зв'язку не встановлено, немає і складу злочину, передбаченого ст. 287 КК. Крім того, слід зазначити, що в даному складі злочину причинний зв'язок має свою особливість. Суть полягає в тому, що ланцюг факторів, які зв'язують причину і наслідки, умовно має такий вигляд: протиправні дії особи, що відповідає за технічний стан або експлуатацію транспортних засобів - протиправні дії особи, яка керує транспортним засобом у стані сп'яніння, пов'язані з порушенням Правил безпеки руху або експлуатації транспорту - настання суспільне небезпечних наслідків, передбачених ст. 286 КК.

Іншими словами, наявність складу злочину в діях суб'єкта злочину, передбаченого ст. 287 КК, завжди залежить від характеру поведінки водія, оскільки вона врешті-решт зумовлює настання злочинних наслідків.

Таким чином, є підстави стверджувати, що причинний зв'язок між діянням суб'єкта і наслідками, що настали, в складі злочину, передбаченого ст. 287 КК, має розглядатися як опосередкований.

При кваліфікації злочинів, передбачених ст. 287 КК, слід враховувати, що відповідальність за нею настає незалежно від того, чи притягнуто до кримінальної відповідальності особу, яка керувала транспортним засобом і порушила Правила безпеки руху або експлуатації транспорту і це потягло за собою суспільне небезпечні наслідки. Водій не притягається до кримінальної відповідальності, якщо він не може бути визнаний суб'єктом злочину або нести відповідальність (недосягнення 16-річного віку, неосудність, загибель у дорожньо-транспортній пригоді і т. ін.).

Наприклад, Н. вживав разом з К. алкогольні напої, після чого передав йому керування своїм мотоциклом. К. наїхав на купу каміння на узбіччі, від чого мотоцикл перекинувся. К. загинув, а Н. дістав легкі тілесні ушко-

Архів Бурського районного народного суду Львівської області.- 1988.- Спр. № 1-6.

дження. Дії Н. були кваліфіковані за ст. 287 КК, і йому призначено покарання - три роки позбавлення волі з позбавленням права керувати транспортними засобами строком на два роки.¹

За ст. 287 КК кваліфікуються дії посадових осіб, які користуються правом допуску водіїв до експлуатації транспортних засобів; власників або володарів індивідуальних транспортних засобів; водіїв державних, колективних та індивідуальних транспортних засобів.

Що стосується державних підприємств, організацій чи установ, то до таких осіб належать: керівники служб безпеки руху та експлуатації транспорту, ревізори безпеки руху і диспетчери, начальники автоколон, їх заступники, бригадири, механіки та інші відповідні особи. Але тут обов'язково треба встановити, чи були Наділені зазначені особи повноваженнями щодо допуску або відсторонення водія від керування транспортним засобом.

Наприклад, диспетчер автоколони Я., знаючи, що водій рейсового автобуса К. у день відпочинку перебував у нетверезому стані, запропонував йому виїхати в рейс, на що оформив дорожній лист, а начальник автоколони Г. в кабінеті розпив з К. ще пляшку горілки. У дорозі п'яний водій наїхав на шлагбаум і розбив лобове скло автобуса. Цей факт довели до відома диспетчера Я., але він і після цього не усунув К. від керування автобусом. У подальшому на автовокзалі касир-диспетчер Д. також не усунула К. від керування автобусом. Врешті-решт К. не зміг розвернути автобус, внаслідок чого він упав у річку, що потягло за собою загибель і травмування пасажирів.

Такий допуск є результатом спільних, поєднаних умисних дій, усвідомлених усіма названими особами. Тому всі вони повинні нести відповідальність за ст. 287 КК.

Іноді у слідчій та судовій практиці трапляються помилки щодо визначення суб'єкта аналізованого складу злочину. Так, наприклад, безпідставно був засуджений К., який працював буровим майстром розвідувальної партії. За розпорядженням начальника розвідувальної партії він на автомобілі, яким керував водій К-в, поїхав у село, щоб одержати і привезти устаткування для розві-

¹ Архів Новотроїцького районного народного суду Херсонської області.- 1998-С. № 1-68.

дувальних робіт. Дорожній лист був виписаний на ім'я К. та підписаний відповідальним за автотранспорт С. Отримавши устаткування, К. і К-ов випили горілки і були нетверезі. Тому автомобілем на зворотному шляху керував І., який порушив правила дорожнього руху, внаслідок чого автомобіль перекинувся і при цьому один пасажир загинув, а І. дістав середньої тяжкості тілесні ушкодження.

Судова колегія Верховного Суду в ухвалі по цій справі вказала, що К. не може бути суб'єктом цього злочину, оскільки він не був відповідальний за безпеку руху та експлуатацію транспортного засобу.

Суб'єктивна сторона передбаченого ст. 287 КК злочину характеризується необережною формою вини, яка визначається ставленням до наслідків.

При цьому завжди необхідно ретельно з'ясувати об'єктивні і суб'єктивні ознаки складу злочину, які фактично встановлені при розслідуванні і судовому розгляді кримінальної справи. Щодо цього показовим є такий приклад.

За вироком Ірпінського районного суду Київської області Д. засуджено за ст. 287 КК до одного року десяти місяців позбавлення волі за допуск до керування автомобілем особи, яка перебувала в стані алкогольного сп'яніння, що спричинило автоаварію.

Як визнав суд, Д. з дозволу свого батька взяв належний йому легковий автомобіль і їздив на ньому разом з іншими особами. Після вживання значної кількості спиртних напоїв Д. не міг керувати автомобілем і поступився місцем С. Внаслідок перевищення С. швидкості автомобіль перекинувся в кювет, при цьому був тяжко травмований пасажир О., який по дорозі до лікарні помер.

За протестом першого заступника Голови Верховного Суду України судові рішення скасовані з таких підстав.

Визнаючи Д. винним у передачі керування автомобілем нетверезому С., суд виходив з того, що він усвідомлював характер своїх дій і що саме з його дозволу С. сів за кермо автомобіля. Проте цей висновок суду не відповідає наявним у справі доказам. Ні в стадії розслідування, ні в судовому засіданні Д. не визнав себе винним і пояснив, що своїх дій у проміжок часу від виходу з ресторану до дорожньо-транспортної події не пам'ятає.

За показаннями С., після ресторану Д. був п'яний і

керувати автомобілем не міг, а тому він, С., посадив Д. на заднє сидіння і сів за кермо сам. Присутній при цьому свідок Ю. показав, що С. почав керувати автомобілем уже після того, як Д. заснув.

Ці докази підтверджують, що Д. не тільки не передав С. керування автомобілем, а й не усвідомлював, що той сів за кермо. Отже С. зробив це без дозволу Д., який будь-яких дій, що були спрямовані на передачу керування автомобілем п'яному С. і містили б склад злочину, передбаченого ст. 287 КК, не вчинив. Тому колегія скасувала судові рішення щодо нього і справу закрила на підставі п. 2 ст. 6 КПК України.¹

11.13. Порухення правил, норм і стандартів, що стосуються забезпечення дорожнього руху

Статтею 288 КК розширено коло суспільних відносин, що регулюються кримінально-правовими нормами у сфері безпеки руху та експлуатації транспорту.

Об'єктивна сторона даного складу злочину передбачає сукупність таких ознак: 1) порушення правил, норм і стандартів, що стосуються забезпечення дорожнього руху при будівництві, реконструкції, ремонті або утриманні шляхів, вулиць, залізничних переїздів та інших шляхових споруд; 2) настання суспільне небезпечних наслідків, передбачених ст. 288 КК України; 3) встановлення причинного зв'язку між порушенням правил, норм і стандартів та суспільне небезпечними наслідками.

Таким чином, диспозиція цієї статті бланкетна. Вона відсилає до відповідних нормативних актів, пов'язаних із забезпеченням безпеки дорожнього руху, якими є, наприклад, Правила прийняття до експлуатації закінчених будівництвом автомобільних доріг та інші.

Сучасна автомобільна дорога - це досить складна інженерна споруда, яка разом з її обладнанням є складовим компонентом комплексу системи забезпечення безпеки дорожнього руху. Автомобільна дорога, вулиця являють собою частину території, в тому числі в населеному пункті, призначену для руху транспортних засобів

¹ Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 16 січня 1992 р. у справі Д. // Практика...- С. 182-183.

і пішоходів, з усіма розміщеними на ній спорудами (ст. 21 Закону України «Про дорожній рух»). Дорога включає в себе одну або кілька проїзних частин, а також трамвайні колії, тротуари, узбіччя і розділювальні смуги, якщо вони є.

Автомобільні дороги, вулиці поділяються на загального користування, відомчі та приватні. Автомобільні (позаміські) дороги загального користування поділяються на дороги державного та місцевого значення. Автомобільні дороги державного значення поділяються на магістральні та інші. У містах вулиці та дороги поділяються на магістральні вулиці та дороги, дороги та вулиці місцевого значення.

Залізничний переїзд - перехрещення дороги із залізничними коліями на одному рівні, яке влаштовують, як правило, поза межами залізничних станцій і маневрових колій. Переїзди бувають регульовані і нерегульовані.

До інших шляхових споруд належать мости, шляхопроводи, естакади, тунелі, лінії зв'язку та освітлення, засоби технічного регулювання дорожнього руху тощо.

Проекти на будівництво, реконструкцію і ремонт автомобільних доріг, вулиць та залізничних переїздів підлягають експертизі та погодженню з органами державного нагляду за додержанням законодавства, правил, норм та стандартів безпеки дорожнього руху.

У свою чергу всі види робіт по будівництву, реконструкції та ремонту автомобільних доріг, вулиць та залізничних переїздів мають здійснюватися згідно з проектами та вимогами правил, нормативів і стандартів України з безпеки дорожнього руху (ст. 23 Закону України «Про дорожній рух»). Якщо виникають умови, за яких неможливо провести ті чи інші роботи, виконавець повинен повідомити про це проектувальника і замовника робіт, щоб вжити додаткових заходів щодо забезпечення безпеки дорожнього руху.

При прийнятті згаданих об'єктів після будівництва, реконструкції або ремонту за участю органів державного нагляду обов'язково слід враховувати виконання заходів щодо забезпечення безпеки дорожнього руху.

Під час будівництва доріг можуть бути порушені певні норми та стандарти, що стосуються витривалості дорожнього полотна, додержання певних нормативів щодо поперечного та поздовжнього профілів і кривих проїзної

частини у плані тощо. Якщо такі порушення призвели до створення аварійної обстановки і настання наслідків, передбачених законом, а також за наявності інших підстав, винна особа притягується до кримінальної відповідальності.

Було завершено будівництво нової ділянки дороги в місті, але через наявність недоліків не введено в експлуатацію. Бригада будівельників усувала недоліки, пов'язані з доробками дренажних колодязів для відведення дощової води з дорожнього полотна. Після закінчення роботи технологічні машини та механізми залишилися на проїзній частині.

Незважаючи на заборонні дорожні знаки, деякі водії з метою скорочення шляху, використовували нову дорогу, Один з них у темний час доби (лінії освітлення дороги ще не працювали) вчинив наїзд на компресор, що знаходився на смузі руху. При цьому загинули один із пасажирів і водій.

У цьому випадку немає підстав для притягнення до кримінальної відповідальності осіб, відповідальних за будівництво вказаної дороги, бо вона ще не була введена в експлуатацію, і рух транспортних засобів по ній був заборонений.

Порушення певних вимог безпеки дорожнього руху можливе при виконанні робіт по реконструкції або ремонту автомобільних доріг, вулиць та залізничних переїздів. Згідно з законом організації, що відповідають за утримання зазначених об'єктів, можуть закрити чи обмежити рух на підставі ордера, який видається відповідним шляховим органом, а в містах - службою місцевого державного органу виконавчої влади чи місцевого самоврядування. В ордері викладаються умови заборони або обмеження руху, порядок інформування про це учасників дорожнього руху, заходи щодо безпеки дорожнього руху і строки проведення робіт. Але в окремих випадках (стихійні явища) аварійні роботи можливі без зазначеного ордера, про що повідомляється місцевим органам державної виконавчої влади, органам місцевого самоврядування і державної інспекції МВС України.

У процесі експлуатації доріг під впливом динамічних навантажень від транспортних засобів, а також природних чинників постійно виникають деформації дорожнього покриття. Це призводить до просадок, прогинань

і втрати цілісності покриття дороги, погіршення її рівності. Єдині правила ремонту і утримання автомобільних доріг, вулиць та залізничних переїздів та їх охорона затверджуються Кабінетом Міністрів України (ст. 24 Закону України «Про дорожній рух»).

Ремонт вулиць і доріг поділяється на поточний, середній та капітальний. Основними вадами робіт при ремонті вулиць і доріг є усунення тріщин, вибоїн та просадок проїзної частини та тротуарів; ліквідація хвилястості, зсувів, напливів на дорожньому покритті. Це також роботи по розширенню проїзної частини, спрямленню окремих ділянок дороги, збільшенню радіуса горизонтальних кривих, влаштуванню нових або відновленню існуючих бар'єрних огорожень.

Виконання дорожніх робіт неминуче призводить до погіршення умов безпеки руху. Ділянки доріг, де проводяться такі роботи, стають потенційно небезпечними для учасників дорожнього руху. Частіше за все особи, відповідальні за проведення цих робіт, не вживають заходів до усунення недоробок, залишають на небезпечних ділянках дорожньо-будівельні матеріали, технологічне обладнання, що тягне за собою наїзди на них транспортних засобів. Трапляються зіткнення транспортних засобів з дорожніми машинами та механізмами, наїзди на дорожніх робочих, потрапляння транспортних засобів у розрити, відкриті люки підземних комунікацій та інші пригоди.

Порушення, про які йдеться у диспозиції ст. 288 КК, можуть мати різноманітний характер: відсутність або встановлення не пофарбованих щитів та бар'єрів, відсутність дорожніх знаків або невірне їх застосування, відсутність сигнального освітлення, не визначення огороженнями чіткої зони, в якій проводяться ремонтні роботи, відсутність або невірне застосування дорожньої розмітки тощо.

Утримання шляхів, вулиць, залізничних переїздів та інших об'єктів дорожнього руху - це комплекс заходів, які забезпечують ефективне використання комунікацій у сфері дорожнього руху. Наприклад, стосовно доріг це: підмітання, миття, а також полив дорожнього покриття; обезпилення доріг; очищення покриття від ґрунтових нанесень та залишків технологічних матеріалів, що застосовуються для посипання доріг у зимовий час; забезпе-

чення стоку води з проїзної частини під час зимових відлиг; присипка мінеральними матеріалами ділянок покриття, де в спеку мав місце вихід бітуму на поверхню покриття, і таке інше.

Це також підтримання у належному стані розмітки проїзної частини, утримання світильників зовнішнього освітлення, технічних засобів організації та регулювання дорожнього руху, обрізка крон дерев тощо.

При виконанні ремонту на ділянках доріг або дорожніх робіт по їх утриманню застосовують пересувні огороження різних типів, дорожні знаки, світлофори, засоби дорожньої розмітки, сигнальні ліхтарі та ін.

Пересувні огороження мають відповідати певним вимогам (міцність конструкції, стійкість лакофарбового покриття тощо). Видимість технічних засобів, а також дорожніх знаків, технологічних машин та механізмів має забезпечуватися на достатній відстані - не менше 100 - 300 м (в залежності від місця, де проходить дорога). Дорожні знаки треба розміщувати в полі найбільшої концентрації уваги водія.

Цих нормативів додержуються не завжди. Наприклад, водій таксомотора рухався по дорозі з одностороннім рухом транспортних засобів. Умови руху не сприяли його безпеці: темрява, а також дощова погода. Раптово водій побачив у безпосередній близькості дерев'яні стійки бар'єра огороження. Уникаючи наїзду на перешкоду, він різко повернув кермо праворуч, але машину занесло на слизькому забрудненому асфальті, після чого транспортний засіб вдарився в освітлювальну опору. Пасажира таксомотора отримав тяжкі тілесні ушкодження.

Огляд місця пригоди й інші слідчі дії дозволили встановити безперечні докази, що свідчили про цілий комплекс порушень норм і стандартів щодо забезпечення безпеки руху. Так, при проведенні ремонтних робіт проїзної частини з розриттям покриття огорожувальні бар'єри були встановлені по краях розриття без дотримання безпечної відстані; дорожній знак «Об'їзд перешкоди з правого боку» був закріплений не належним чином - від вітру він опинявся під гострим кутом до дороги в напрямку руху транспорту, що не дозволяло своєчасно його помітити; дерев'яне огороження не було пофарбовано, що не сприяло водію заздалегідь виявити ділянку ремонтних робіт на дорозі; сигнальний червоний ліхтар, змонтований

перед ділянкою ремонтних робіт, не був з'єднаний з мережею живлення; у місці пригоди не працювали три ртутні ліхтарі зовнішньої електричної мережі освітлення, через що утворилася затемнена зона довжиною 150 м.

Якщо додати дощову погоду, то, мабуть, не залишається сумнівів, що аварія була майже запрограмована.

Але склад цього злочину передбачає наявність такої важливої ознаки, як причинний зв'язок. Іншими словами, особа, відповідальна за будівництво, реконструкцію, ремонт або утримання шляхів, вулиць та інших об'єктів, яка порушила правила, норми або стандарти забезпечення безпеки дорожнього руху, несе відповідальність за наслідки, що настали, лише за умови, що її дія або бездіяльність створила необхідні і достатні умови для перетворення причини в наслідок.

Наприклад, безпідставно був засуджений за порушення правил безпеки руху Ж. Він на автомобілі їхав зі швидкістю 60-70 км за годину і на нерівній ділянці автодороги не впорався з керуванням. Машина з'їхала в кювет і перекинулася. Один з пасажирів загинув.

Судова колегія Верховного Суду відмінила вирок і закрила справу за відсутністю в діях Ж. складу злочину. В ухвалі вона вказала, що згідно з протоколом огляду та схемою до нього на ділянці довжиною 8 м та шириною 3,5 м дорога має ребристу поверхню. Проведеним органами слідства експериментом встановлено, що цю ділянку дороги можна побачити лише на відстані 4-5 м. Із справи видно, що пошкоджену частину дороги не було позначено, попереджувальних або інших дорожніх знаків встановлено не було.

Всі ці обставини свідчать, що Ж. порушень правил дорожнього руху не допустив і тому кримінальній відповідальності не підлягає. В цьому випадку можливе застосування ст. 288 КК при умові, що дефект дорожнього полотна на даній ділянці є результатом порушення певних стандартів при будівництві (реконструкції, ремонті) або наслідком неналежного утримання дороги.

Злочин є закінченим з моменту настання будь-якого з наслідків або декількох з них, передбачених ст. 286 КК, тобто за конструкцією стаття 288 КК має матеріальний склад злочину.

За ст. 288 КК кваліфікуються дії осіб, відповідальних за будівництво, реконструкцію, ремонт або утримання

шляхів та їх комунікацій. Це керівники шляхово-будівельних організацій та їх підрозділів, виконроби, майстри та ін.

З суб'єктивної сторони злочин є необережним, але слід зазначити, що психічне ставлення суб'єкта щодо наслідків - тільки необережне.

11.14. Незаконне заволодіння транспортним засобом

Незаконне заволодіння транспортним засобом - це умисне, відкрите або таємне заволодіння чужим транспортним засобом та використання його за прямим призначенням. Суспільна небезпечність цього злочину зумовлюється неконтрольованим використанням транспортних засобів як джерел підвищеної небезпеки, що нерідко призводить до вчинення інших транспортних злочинів. Характерно, що ці злочини дуже часто вчинюють особи, які перебувають у стані сп'яніння, які позбавлені або зовсім не мають прав на керування транспортними засобами, неповнолітні. Ці особи, як правило, не здатні виконувати у сфері дорожнього руху необхідні функції керування транспортним засобом, особливо при складній дорожній обстановці.

За ст. 289 КК кваліфікується незаконне заволодіння автомобілями усіх видів, мотоциклом, трактором або іншими самохідними машинами. Найчастіше предметом цього злочинного посягання є механічні транспортні засоби, зазначені у примітці до ст. 286 КК. Відповідальність за угон залізничного рухомого складу, повітряного, морського чи річкового судна передбачена ст. 278 КК.

За ст. 289 КК незаконне заволодіння транспортним засобом кваліфікується, вчинене різними способами, тобто таємно, відкрито, із застосуванням обману або зловживання довір'ям, без застосування насильства чи з насильством.

Незаконність як ознака заволодіння чужим транспортним засобом означає, що особа, яка вчинює це посягання, не має ні дійсного, ні уявного права щодо захопленого транспортного засобу.

Злочин є закінченим з моменту заволодіння транспортним засобом та початку його руху будь-яким способом.

Спосіб та дистанція переміщення транспортного засобу і строк користування ним на кваліфікацію не впливають. Але треба зазначити, що у теорії і на практиці трапляються інші визначення моменту, коли таке діяння вважається закінченим злочином. Так, існує точка зору, що поняття незаконного заволодіння транспортним засобом не включає в себе пересування механічного транспортного засобу за допомогою фізичної сили людини. Пропонується у відповідних випадках за наявності умислу на подальше використання транспортного засобу за допомогою його двигуна кваліфікувати такі дії як замах на вчинення цього злочину.¹

Характерним щодо цього є таке судове рішення. За вироком Шевченківського районного суду м. Києва засуджено за ч. 2 ст. 289 КК М. і К., яких визнано винними в тому, що, перебуваючи в стані сп'яніння, вони за попередньою змовою між собою угнали вночі автомобіль, який належав С. Перемістивши автомобіль способом буксирування від під'їзду будинку на 30 м, вони не змогли від'їхати через його несправність. К. був затриманий працівниками міліції на місці злочину, а М., який звідти втік, - за місцем проживання.

Перший заступник Голови Верховного Суду України вніс до президії Київського міського суду протест, у якому порушив питання про зміну судових рішень щодо М. і К. і перекваліфікацію їх дій з ч. 2 ст. 289 на ст. 15 та ч. 2 ст. 289 КК України.

Президія міського суду протест задовольнила, вказавши на таке. Суд, правильно встановивши фактичні обставини злочину, невірно кваліфікував дії М. і К. За показаннями винних, вони хотіли викрасти автомобіль для того, щоб покататися, але не змогли завести двигун машини. Отже, М. і К. не довели злочинного наміру до кінця з незалежних від них причин і були затримані працівниками міліції. Тому їх дії слід кваліфікувати як замах на угон автомобіля за ст. 15 і ч. 2 ст. 289 КК.²

Здається, що таке рішення щодо кваліфікації цього злочину не відповідає теорії і практиці застосування

Касинюк В. Й., Корчева З. Г. *Вопроси кваліфікацій транспортних преступлений: Учеб. пособие.-К., 1988.-С. 46.*

Постанова президії Київського міського суду від 2 серпня 1988 р. в справі М. і К. // Практика...- С. 16.

ст. 289 КК. Дійсно, слід погодитись, що дії, пов'язані з невдалою спробою запустити двигун автомобіля з метою його використання, слід кваліфікувати за статтями 15 та 289 КК як замах на незаконне заволодіння транспортним засобом. Але така оцінка справедлива в тому разі, якщо винні робили спроби запустити двигун не пересуваючи автомобіль з місця його стоянки. У даному випадку вони вчинили закінчене заволодіння чужим автомобілем, відповідальність за яке, передбачене ч. 2 ст. 289 КК. Тому перше рішення Київського міського суду у цій справі було правильне. Остаточне ж рішення у справі робить загальне поняття закінченого незаконного заволодіння чужим транспортним засобом невизначеним.

Відповідальність за незаконне заволодіння чужим транспортним засобом не залежить і не може залежати від величини відстані, на яку транспортний засіб було відігнано, перетягнуто, відбуксовано тощо.

Незаконне заволодіння чужим транспортним засобом є формальним складом злочину у тому розумінні, що для визнання його закінченим не потрібне настання якихось наслідків.

За ст. 289 КК кваліфікуються дії фізичної осудної особи, яка на момент вчинення злочину досягла 16-річного віку. При кримінально-правовому аналізі дій, пов'язаних із самовільним використанням транспорту, слід враховувати деякі особливості, що стосуються відношення конкретної особи до транспортного засобу.

Не визнається злочином самовільне використання транспортних засобів за власним розсудом робітниками державних, колективних та інших підприємств або установ, якщо такі особи мали доступ до транспортних засобів за службою. Це, як правило, водії таких підприємств незалежно від форм їх власності. За подібні дії вони несуть відповідальність згідно з чинним законодавством про працю.

Наприклад, водій П., закінчивши роботу, поставив закріплений за ним автомобіль у гараж установи. Біля гаража він зустрів знайомих, з якими випив горілки, після чого знову відчинив гараж, вирішивши їхати додому згаданим автомобілем. Рухаючись по дорозі, він через алкогольне сп'яніння порушив правила безпеки руху, внаслідок чого вчинив наїзд на пішохода, заподіявши йому смертельну травму.

У даному випадку П. був притягнутий до кримінальної відповідальності за порушення правил безпеки руху та експлуатації транспорту за ч. 2 ст. 286 КК. Щодо його дій, пов'язаних із самовільним використанням державного транспортного засобу без доручення або дозволу адміністрації, то вони не утворюють складу злочину, передбаченого ст. 289 КК.

Як свідчить судова практика, не визнаються злочинними аналогічні дії посадових або інших осіб, які у зв'язку зі своїми посадовими обов'язками мають відношення до транспортних засобів. До них належать керівники транспортних організацій, їх заступники, завідувачі гаражами автоколон та ін.

Аналогічний підхід існує ще до однієї досить великої групи осіб, яку становлять механіки, диспетчери, електрики, слюсарі, випробувачі, працівники охорони та інші особи, які самовільно використали транспортний засіб, маючи до нього доступ у зв'язку з роботою. Найчастіше такі дії мають місце при технічному обслуговуванні транспортних засобів: огляді, заправці паливно-мастильними матеріалами, ремонті тощо. Іншими словами, за таких обставин не можна визнати, що зазначені особи заволодівають чужими транспортними засобами.

Так, безпідставно був засуджений за незаконне заволодіння транспортним засобом Х., який увечері поїхав додому з гаража, де працював охоронником, на автомобілі, що належав цій організації, але на вулиці його затримали працівники міліції.

Розглядаючи справу, судова колегія в кримінальних справах вказала, що незаконним заволодінням транспортним засобом визнається незаконне, умисне, без мети захоплення чужого транспортного засобу з метою незаконної поїздки на ньому. В даному випадку згаданих ознак немає.

Така ж оцінка вчиненого поширюється на випадки використання транспортних засобів членами родини власників автотранспорту або їх знайомими. Вони самовільно використовують транспортні засоби, спираючись на різні підстави, які, на їх погляд, дають дійсне або уявне право на такі дії (власник раніше дозволяв керувати автомобілем або навчав керуванню тощо).

За ст. 289 КК кваліфікуються захоплення чужого транспортного засобу і самовільне його використання з будь-якою метою (доїхати, перевезти, покататися).

Якщо під час незаконного заволодіння транспортним засобом умисел був спрямований на використання транспортного засобу для вчинення крадіжки, грабежу, розбійного нападу, то дії винних мають кваліфікуватись за сукупністю злочинів - ст. 289 КК та за готування до зазначених злочинів.

У випадках, коли незаконне заволодіння транспортним засобом було способом викрадення деталей, вузлів, агрегатів, речей потерпілого або заволодіння ними вчиненням грабежу чи розбою, дії винної особи слід кваліфікувати за статтями 185-187 КК і відповідною частиною ст. 289 КК. Якщо умисел на викрадення вузлів, деталей, агрегатів чи речей потерпілого виник після незаконно заволодіння транспортним засобом, дії винної особи кваліфікуються за сукупністю злочинів, передбачених відповідними частинами статей 185 і 289 КК.

Незаконне заволодіння транспортним засобом, поєднане з порушенням правил безпеки руху та експлуатації транспорту, якщо сталися наслідки, зазначені у ст. 286 КК, кваліфікуються за цією статтею і додатково за ст. 289 КК.

Згідно з пунктом 2 примітки до ст. 289 КК повторне має місце тоді, коли особа раніше вчинила такий злочин або замах на незаконне заволодіння транспортним засобом, незалежно від того, чи була вона засуджена за нього, якщо судимість за попередній злочин не була знята або погашена, а також якщо до моменту вчинення повторного злочину не минули строки давності притягнення до кримінальної відповідальності.

Неодноразова спроба реалізації умислу на вчинення злочину (наприклад, спроба запуску двигуна кількох транспортних засобів з метою викрадення одного з них) не утворює повторності, або злочинів, передбачених статтями 185-187, 189-191, 262 КК.

Незаконне заволодіння транспортним засобом за попередньою змовою групою осіб має місце, тоді, коли в ньому брали участь принаймні дві особи, які заздалегідь домовились про спільне його вчинення. Відповідальність за незаконне заволодіння транспортним засобом при цьому настає для всіх співучасників, незважаючи на те, що транспортним засобом керував один з них. Щоб не допустити помилок при кваліфікації діяння за цією ознакою, треба уважно аналізувати об'єктивні та суб'єктивні ознаки співучасті.

Наприклад, за вироком Путивльського районного суду Чернівецької області Д. і Н. засуджені за ч. 2 ст. 286, ч. 2 ст. 289 та ч. 3 ст. 135 КК, за те, що перебуваючи в нетверезому стані, за попередньою змовою між собою вони вчинили незаконне заволодіння транспортним засобом. Керуючи ним, Д. вчинив наїзд на пішохода, який у лікарні помер. Усвідомлюючи, що після наїзду автомобіля пішохід перебуває у небезпечному для життя стані, Д. з місця події зник, не подавши потерпілому допомоги, що й потягло за собою його смерть.

За протестом першого заступника Голови Верховного Суду України судові рішення щодо Н. скасовані, а щодо Д. змінені з таких підстав. Висновок суду про доведеність вини Н. у незаконному заволодінні транспортним засобом за попереднім зговором з Д. зроблено лише на підставі того факту, що Н. їхав як пасажир у кабіні викраденого автомобіля. Як свідчать матеріали справи, він не вчинив будь-яких дій, спрямованих на незаконне заволодіння транспортним засобом, і попередньою змовою між ним і Д. також не було. Як встановлено в справі, обидва вони були в нетверезому стані, і Д., побачивши вантажівку, вирішив підвезти Н. додому. Коли вони підійшли до автомобіля, Д. відчинив дверцята кабінки, сів на місце водія, а потім відкрив праві дверцята і запропонував Н. сісти. Заводив двигун, керував автомобілем сам Д., а Н. ніякої участі у цьому не брав.

Отже ініціатива заволодіння автомобілем належить Д. Він же і вчинив цей злочин. Н. байдуже ставився до вчинюваного Д. злочину, оскільки через сильне сп'яніння не усвідомлював характеру подій, що відбувалися.

За таких обставин склад злочину, передбачений ч. 2 ст. 289 КК, у діях Н. відсутній, і його засуджено безпідставно. У зв'язку з цим вирок щодо нього скасовано, і справу закрито на підставі п. 2 ст. 6 КПК.

Таким чином, визнаючи особу винною у злочині, вчиненому за попередньою змовою групою осіб, необхідно довести, що причетні до злочину особи заздалегідь домовились про спільні дії і кожна з них здійснила якусь частину дій для досягнення злочинного результату.¹

Незаконне заволодіння транспортним засобом із застосуванням насильства, що не є небезпечним для життя

¹ Право України- 1992-№ 8.- С. 86-87.

чи здоров'я потерпілого, або погрози застосувати таке насильство також є кваліфікуючою ознакою ч. 2 ст. 289 КК. Під таким насильством слід розуміти нанесення ударів, побойв, легких тілесних ушкоджень без короткочасного розладу здоров'я або втрати працездатності, а також інші насильницькі дії, пов'язані з обмеженням або позбавленням волі, зв'язування тощо.

За частиною 3 ст. 289 КК кваліфікується дії, передбачені ч. 1 або ч. 2 цієї статті, поєднані з насильством, небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого, або з погрозою застосувати таке насильство. Судова практика розглядає як такі заподіяння легких тілесних ушкоджень з короткочасним розладом здоров'я або короткочасною втратою працездатності, заподіяння середньої тяжкості тілесного ушкодження, мордування, тортури, використання небезпечних для здоров'я чи життя потерпілого засобів (вогню, струму, наркотичних або інших сильнодіючих речовин), викидання з транспортного засобу під час руху тощо.

Так, за вироком Ялтинського міського суду К. засуджено за ч. 2 ст. 187 КК за розбійний напад на Б. з метою заволодіти його автомобілем «Жигулі», вчинений за таких обставин. Зупинивши на вулиці близько 20.00 автомобіль, яким керував Б., К. попросив підвезти його до санаторію, а коли вони туди під'їхали, приставив до горла ніж і зажадав ключі від автомобіля. Потім К. примусив потерпілого під'їхати до будинку на території санаторію, де забрав свою валізу з речами, після чого звелів Б. сісти поруч із собою в автомобіль, щоб той не міг звернутися за допомогою. Та Б. вдалося втекти і повідомити про те, що сталося, міліцію.

У протесті першого заступника Голови Верховного Суду України, внесеному до президії обласного суду, порушувалось питання про зміну зазначених судових рішень і перекваліфікацію дій К. з ч. 1 ст. 187 на ст. 15 та ч. 3 ст. 289 КК.

Президія обласного суду протест задовольнила, зазначивши таке. Обґрунтовуючи висновок про вину К. у відкритому нападі на Б. з метою заволодіти належним йому автомобілем, суд послався на вимогу засудженого дати ключі від автомобіля, поєднану з погрозою застосувати насильство, небезпечне для життя і здоров'я потерпілого. Проте, як свідчать показання останнього на слідстві і в судовому засіданні, при цьому К. посилався на

необхідність терміново потрапити до Сімферополя, обіцяв дати 100 крб., і він, Б., під загрозою погодився їхати. К. теж показував, що він пропонував Б. підвезти його до Сімферополя. При затриманні у нього виявили авіаквиток на його ім'я, а у валізі, яку він взяв у санаторії,- його трудову книжку та одяг.

Таким чином, мету викрасти автомашину матеріалами справи не встановлено і твердження К. про відсутність у нього наміру заволодіти автомобілем потерпілого не спростовано. З доказів, на які посилався суд, не можна зробити висновок про напад К. на потерпілого з метою заволодіти автомобілем.

На підставі викладеного президія обласного суду судові рішення щодо К. змінила, перекваліфікувавши його дії з ч. 1 ст. 187 на ст. 15 та ч. 3 ст. 289 КК, які передбачають відповідальність за замах на заволодіння автотранспортним засобом, поєднаний з насильством, небезпечним для життя і здоров'я потерпілого.¹

Нанесення при вчиненні незаконного заволодіння транспортним засобом побоїв або будь-якого виду тілесних ушкоджень додаткової кваліфікації не потребує, за винятком умисного тяжкого тілесного ушкодження (ст. 121 КК).

Дії винного, спрямовані на незаконне заволодіння транспортним засобом, поєднані з позбавленням життя потерпілого, кваліфікуються залежно від спрямованості умислу. Якщо при цьому ставилася корислива мета - заволодіти транспортним засобом, такі дії належить кваліфікувати за п. 6 ч. 2 ст. 115 КК та ч. 4 ст. 187 КК. Вбивство з метою полегшити незаконне заволодіння транспортним засобом кваліфікуються за п. 9 ч. 2 ст. 115 КК і ч. 3 ст. 289 КК.²

Використання без дозволу чужого транспортного засобу за обставин крайньої необхідності (наприклад, доставлення до лікарні хворого, який перебуває в небезпечному для життя стані, переслідування небезпечного злочинця) не утворює даного складу злочину і не тягне за собою кримінальну відповідальність.

¹ Постанова президії Кримського обласного суду від 19 січня 1985 р. в справі К. // Практика... - С. 181-182.

² П. 28 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про злочин проти життя і здоров'я людини» від 1 квітня 1994 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 177-178.

Згідно з частиною 4 ст. 289 КК звільняється від кримінальної відповідальності судом особа, яка вперше вчинила дії, передбачені цією статтею (за винятком випадків незаконного заволодіння транспортним засобом з застосуванням будь-якого насильства до потерпілого чи погрозою застосування такого насильства), але добровільно заявила про це правоохоронним органам, повернула транспортний засіб власнику і повністю відшкодувала завдані збитки.

11.15. Знищення, підробка або заміна номерів вузлів та агрегатів транспортного засобу

Злочин, передбачений ст. 290 КК, є спеціальним видом причетності до злочину - приховуванням викраденого.

Предметами приховування можуть бути: вузли і агрегати транспортного засобу - кузов, двигун, інші частини транспортного засобу, на яких поставляється заводський ідентифікаційний номер.

Способами приховування можуть бути: а) знищення номера; б) заміна номера на інший.

Злочин, передбачений ст. 290 КК, містить формальний склад злочину - злочин вважається закінченим з моменту знищення, підробки чи заміни номерів вузлів чи агрегатів транспортного засобу.

За статтею 290 КК кваліфікується знищення, підробка або заміна ідентифікаційного номера, номерів двигуна, шасі або кузова, або заміна без дозволу відповідних органів номерної панелі з ідентифікаційним номером транспортного засобу.

Знищення, підробка або заміна номерів вузлів чи агрегатів транспортного засобу вчинюється умисно.

Відповідальність за знищення, підробку чи заміну номерів вузлів або агрегатів транспортного засобу настає з шістнадцяти років.

11.16. Порушення чинних на транспорті правил

Порушення діючих на транспорті правил охорони порядку і безпеки руху, що спричинило людські жертви або інші тяжкі наслідки, передбачене ст. 291 КК, посягає на

суспільні відносини у сфері охорони порядку і безпеки руху на транспорті.

Правильне визначення суб'єкта цього складу злочину має важливе значення для кваліфікації діяння. Так, С. засуджено за ст. 291 КК за те, що він, побачивши пішохода, який переходив дорогу, не знизив швидкість, не вжив заходів, щоб зупинити мопед, внаслідок чого наїхав на потерпілого, заподіявши йому тяжкі тілесні ушкодження.

Ухвалою судової колегії в кримінальних справах Миколаївського обласного суду вирок змінено - дії засудженого перекваліфіковано на ст. 125 КК.

За протестом першого заступника Голови Верховного Суду України ухвалу касаційної інстанції скасовано виходячи з таких підстав. Змінюючи вирок, судова колегія обласного суду вказала, що С. не порушив правил, які регулюють безпеку руху автомобільного чи міського електротранспорту, а тому його дії необхідно кваліфікувати як необережне заподіяння потерпілому тяжких тілесних ушкоджень, тобто за ст. 128 КК.

Такий висновок не ґрунтується на законі. Об'єктом злочину, передбаченого ст. 291 КК, є безпечна робота всіх видів механічного транспорту, в тому числі і мопедів.

Як вбачається з матеріалів С. обвинувачувався в тому, що він порушив правила, які регулюють порядок і безпеку руху, і це спричинило тяжкі наслідки. За це він і був засуджений за ст. 291 КК. Крім того, пере кваліфікуючи дії засудженого, судова колегія не враховувала того, що ст. 291 КК є відповідно ст. 128 КК спеціальною нормою.¹

Таким чином, даний склад злочину передбачає відповідальність за порушення правил безпеки руху, які діють на залізничному, повітряному, водному, автомобільному, електричному й іншому транспорті.

Порушення діючих на транспорті правил безпеки руху цими особами кваліфікується за ст. 291 КК тільки у випадку, якщо це порушення потягло за собою загибель людей (смерть хоча б однієї людини) або інші тяжкі наслідки.

I

Постанова президії Миколаївського обласного суду від 22 лютого 1991 р- в справі С.- Практика судів України в кримінальних справах.-Київ, 1993.-С 183-184.

Як інші тяжкі наслідки розглядаються заподіяння хоча б одній особі тяжких тілесних ушкоджень або заподіяння середньої тяжкості тілесних ушкоджень кільком потерпілим.

Якщо порушення вказаними особами діючих на транспорті правил потягло за собою заподіяння інших наслідків, які у ст. 291 КК не вказані, то діяння кваліфікуються за статтями Кримінального кодексу, які передбачають відповідальність за злочини проти особи.

Наприклад, без урахування цих вимог закону були кваліфіковані дії Л., який вчинив злочин за таких обставин. Катаючись на катері і бажаючи продемонструвати перед дівчатами швидку їзду, він спрямував його у напрямку човна, на якому каталися Л-ва і Ф., розраховуючи біля човна своєчасно розвернутися. Але через відсутність досвіду Д. вчасно повернути не зміг, зіткнувся з човном і перекинув його. Дівчата потрапили під гвинт катера, і їм були заподіяні тяжкі тілесні ушкодження. Д. був засуджений за необережне тяжке тілесне ушкодження (ст. 128 КК). Але така кваліфікація дій Д. необгрунтована, тому що ця стаття є загальною нормою, за допомогою якої охороняється здоров'я людей від заподіяння відповідної шкоди. Вчинений Д. злочин стався внаслідок порушення ним правил безпеки руху при керуванні малоїм судном, а заподіяні двом потерпілим тяжкі ушкодження, без сумніву, відносяться до тяжких наслідків.

Тому дії Д. слід кваліфікувати за ст. 291 КК, яка є по відношенню до загальних норм про відповідальність за злочини проти життя і здоров'я громадян спеціальною нормою, спрямованою на охорону здоров'я та життя людей від небезпеки, пов'язаної з використанням джерел підвищеної небезпеки. Діяння, яке пов'язане з використанням джерел підвищеної небезпеки, є посяганням на громадську безпеку, а не на особу. Тому заподіяння потерпілому в цьому разі смерті кваліфікується за ст. 291 КК, а не за ст. 119 КК. Таким чином, порушення діючих на транспорті правил безпеки руху, яке потягло за собою наслідки, передбачені ст. 286 КК, повинно кваліфікуватися за даною статтею, а не за статтею про відповідальність за злочини проти особи.

Диспозиція ст. 291 КК бланкетна. Вона відсилає до правил, які регулюють порядок і безпеку руху транспорту.

Ці правила встановлюються відповідними норматив-

ними актами. За ст. 291 КК діяння може бути кваліфіковано лише в тому випадку, коли дія або бездіяльність особи пов'язана з порушенням діючих на транспорті правил, яке потягло за собою суспільно небезпечні наслідки, і є причинний зв'язок між порушенням та наслідками.

Наприклад, К., не маючи прав на керування маломірними суднами і на порушення правил користування маломірними суднами, посадив у моторний човен «Прогрес» знайомих П., В. і Н. з метою покататися. В. і П. були у нетверезому стані. Через відсутність сидіння вони сіли на задній борт човна. К., керував човном на великій швидкості. При крутому повороті П. і В. випали з човна у воду, і П. потонув. К. був засуджений за порушення діючих на транспорті правил (ст. 291 КК України). Таке судове рішення було опротестоване прокурором, який стверджував, що дії К. не перебувають у причинному зв'язку зі смертю П. Але судова колегія визнала рішення суду правильним, оскільки порушення К. правил керування маломірними суднами призвело до загибелі П. Дійсно, поведінка винного, який нехтував правилами безпеки руху, створювала необхідну умову для настання суспільно небезпечних наслідків, які швидко перетворились у реальність, коли К. на великій швидкості зробив крутий поворот.

За ст. 291 КК кваліфікується порушення діючих на транспорті правил безпеки руху, вчинені пішоходами, пасажирами, велосипедистами, водіями транспортних засобів, робочий обсяг двигуна яких менше 50 куб. см. (тобто велосипедів з мотором, мотоциклів, мопедів), погоничами тварин, особами, що керують гужовим транспортом, а також водіями човнів, катерів та інших маломірних суден. Відповідати за цією статтею не можуть особи, які є суб'єктами злочинів, передбачених статтями 276, 286-288, 415 КК.

Ознаки цих суб'єктів, як правило, даються у нормативних актах, які регулюють відповідну галузь транспорту. Наприклад, Закон України «Про дорожній рух», а також Правила дорожнього руху дають досить чітко визначені поняття більшості зазначених вище учасників дорожнього руху, які, до речі, частіше за все є винними у вчиненні цього злочину.

Так, правильно засудив Жовтневий районний суд м. Кривого Рогу М. за ст. 291 КК за те що він у нетверезому стані переходив вулицю на забороняючий сигнал

світлофора у безпосередній близькості від мотоцикла, що рухався, і це призвело до аварії, в результаті якої водій останнього одержав тяжкі тілесні ушкодження.¹

В іншому випадку Ш., що був напідпитку, перебігав у непередбаченому місці проспект у м. Києві. Цими необачними діями він створив на магістралі аварійну обстановку. Водій «Волги», щоб уникнути наїзду на пішохода, був змушений звернути вбік і врізався в іншу машину. При цьому три сторонні особи отримали тілесні ушкодження.²

Іноді на практиці при визначенні суб'єкта зустрічаються судові помилки. Міліціонер патрульно-постової служби Білоцерківського міського відділу внутрішніх справ К. у стані алкогольного сп'яніння рухався катером до р. Рось у районі дендропарку «Олександрія», що у м. Біла Церква, зі швидкістю до 32 км/год. Пропливаючи поблизу місця, де купалося багато людей, він, не враховуючи обмеженої ширини й мілкості річки і знехтувавши небезпеку, не знизив швидкості, внаслідок чого вчинив наїзд на неповнолітнього Б., який був смертельно травмований гвинтом катера.

Вказаними діями К. порушив вимоги правил користування маломірними суднами і правил плавання на внутрішніх водних шляхах, і це перебуває в причинному зв'язку з наслідками, що настали. Ці дії К. були кваліфіковано за ч. 1 ст. 276 КК, оскільки він був працівником водного транспорту, в день події його було звільнено з міліції, і просив перекваліфікувати ці дії на ст. 291 КК України. Аналогічні за змістом доводи містились у скарзі засудженого.

Судова колегія Верховного Суду України, задовольняючи касаційні скарги засудженого і адвоката, вказала на таке. Суд, правильно встановив фактичні обставини справи, разом з тим дав діям К. невірну правову оцінку. Як видно з матеріалів справи, рухаючись катером по р. Рось, К. виявив неуважність і не забезпечив безпеки руху, що спричинило загибель потерпілого Б. Ці обставини підтверджуються показаннями Б., М., Г., В., Т., висновком судово-медичної експертизи і не заперечуються засудженим. Однак висновок суду про те, що дії К. не

¹ Ляскін В. Поліпшити якість розгляду справ про автотранспортні злочини.- Радянське право.- 1983.- № 7.- С. 24.

² Ткаченко М., Шинкар М. Дії пішохода визнано злочинними.- Сигнал.- 1991- № 5.- С. 9.

належить кваліфікувати за ст. 276 КК, є помилковим. Відповідно до диспозиції цієї норми суб'єктом передбаченого нею злочину може бути лише працівник водного, залізничного або повітряного транспорту. Засуджений К. працював міліціонером патрульно-постової служби. Він здійснював охорону громадського порядку, і йому було поставлено за обов'язок з цією метою в літній час водити катер по р. Рось. Вказаний катер не був зареєстрований, не мав номерів, а сам К. не мав прав на його водіння. До того ж, видно з матеріалів справи, у день події наказом начальника УВС Київської області К. було звільнено з міліції у зв'язку з виходом на пенсію.

Таким чином, оскільки К. не був працівником водного транспорту, не забезпечив безпеку руху, що спричинило загибель потерпілого, його дії належить кваліфікувати як порушення діючих на транспорті правил за ст. 291 КК.¹

Злочин передбачений ст. 291 КК, характеризується необережною виною: особа передбачає можливість настання суспільне небезпечних наслідків, але легковажно розраховує на їх відвернення або не передбачає можливості настання наслідків, хоч повинна була і могла їх передбачити.

За статтею 291 КК діяння кваліфікується лише у випадках необережного заподіяння передбаченої цією статтею суспільне небезпечної шкоди.

При умисному заподіянні такої шкоди діяння може бути диверсією або злочином проти особи чи умисним пошкодженням шляхів сполучення або транспортних засобів і повинно кваліфікуватися відповідно за ст. 113 КК чи ст. 115 КК або ст. 277 КК.

11.17. Пошкодження об'єктів магістральних нафто-, газо- та нафтопродуктопроводів

Пошкодження перелічених у ч. 1 ст. 292 КК України об'єктів, загрожує громадській безпеці, оскільки такі пошкодження, як правило, супроводжуються загибеллю людей, заподіянням тяжких тілесних ушкоджень великій кількості громадян і завданням великої матеріальної шкоди.

Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 27 липня 1989 р. в справі К.- Практика судів України в кримінальних справах-Київ, 1993.-С. 184-185.

Предметами пошкодження можуть бути зазначені у ч. 1 ст. 292 КК України об'єкти: а) магістральні нафтопроводи, б) магістральні газопроводи, в) магістральні нафтопродуктопроводи та відводи від них, а також технічно пов'язані з ними споруди, засоби автоматики, зв'язку, сигналізації та ін. Перелік матеріальних об'єктів, що можуть бути предметами пошкодження, не є вичерпним. Предметами цього злочину визнаються будь-які матеріальні об'єкти, пошкодження яких призвело або могло призвести до порушення нормальної, безпечної роботи зазначених трубопроводів.

З моменту порушення нормальної роботи трубопроводу злочин вважається закінченим.

За ч. 1 ст. 292 КК кваліфікується пошкодження або руйнування магістральних нафто-, газо- та нафтопродуктопроводів, відводів від них, а також технологічно пов'язаних з ними об'єктів, споруд, засобів автоматики, зв'язку, сигналізації, якщо це призвело до порушення нормальної роботи зазначених трубопроводів або спричинило небезпеку для життя людей.

За частиною 2 ст. 292 КК України діяння кваліфікується якщо воно було вчинено повторно або за попередньою змовою групою осіб, або загальнонебезпечним способом (підпалом, вибухом, затопленням трубопроводу тощо).

Особливо кваліфікуючим визнається пошкодження трубопроводу, якщо воно призвело до людських жертв (загибелі хоча б однієї людини), до аварії (припинення роботи трубопроводу), пожежі, значного забруднення навколишнього природного середовища або інших тяжких наслідків - великої матеріальної шкоди, заподіяння великої шкоди здоров'ю населення тощо, або було вчинене організованою групою (ч. 3 ст. 292 КК).

Пошкодження магістральних трубопроводів вчинюється умисно. Необережне їх пошкодження підпадає під ознаки ст. 196 КК України - як необережне пошкодження чужого майна. У більшості випадків цей злочин вчинюється з корисливою метою.

Пошкодження об'єктів магістральних нафто-, газо-, та нафтопродуктів з метою ослаблення держави кваліфікується як диверсія за ст. 113 КК.

Суб'єктами відповідальності за ст. 292 КК України можуть бути всі осудні особи, яким виповнилося шістнадцять років.

12. КВАЛІФІКАЦІЯ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ГРОМАДСЬКОГО ПОРЯДКУ ТА МОРАЛЬНОСТІ

Розділ XII Кримінального кодексу України містить статті, що передбачають відповідальність за посягання на громадський порядок і моральність. Ці групи суспільних відносин є родовими об'єктами злочинів розділу XII.

Об'єктивна і суб'єктивна сторони посягань, відповідальність за які передбачають статті розділу XII, дуже різноманітні і характеризуються як дією, так і бездіяльністю, вчинюються як умисно, так і необережно.

Об'єднуються діяння у розділі XII, головним чином, за ознаками родових об'єктів цих посягань.

12.1. Злочини проти громадського порядку

Громадським порядком називається сукупність суспільних відносин, що створюються для забезпечення охорони громадського спокою, громадської моральності як умови суспільного життя людей.

На громадський порядок посягають діяння, передбачені статтями 293-296 КК.

12.1.1. Групове порушення громадського порядку

Діяння, передбачене ст. 293 КК, посягає на громадський порядок.

Способами порушення громадського порядку можуть бути:

а) організація групових дій, спрямованих на порушення громадського порядку - заклики чи пошуки або підбурювання учасників, керівництво групою під час порушень громадського порядку тощо;

б) активна участь членів групи в діях, якими порушується громадський порядок.

За статтею 293 КК кваліфікуються організаційні дії і дії активних учасників, якщо вони були поєднані з явною непокорю представникам влади (міліції, прокуратури,

депутатів тощо) або якщо цими діями була порушена робота транспорту (наприклад, припинення руху громадського транспорту - трамваїв, тролейбусів, автобусів, поїздів залізниці чи метрополітену і т. ін.), державних або громадських підприємств, установ, організацій — торгівлі, театрів, органів управління тощо.

Від масових заворушень (ст. 294 КК України) цей злочин відрізняється відсутністю натовпу (масового зібрання людей), підпалів, погромів, озброєного опору представникам влади, застосування насильства над людьми.

Дії, передбачені ст. 293 КК, можуть виходити не із натовпу, а від окремої групи людей і не супроводжуватися погромами, руйнуваннями, підпалами та іншими подібними діями.¹

Групове порушення громадського порядку вчинюється умисно, оскільки порушення громадського порядку при цьому є не тільки діянням, а й його наслідками, настання яких їх організатори і активні учасники усвідомлюють і бажають.

Відповідальність за групове порушення громадського порядку настає з шістнадцяти років.

12.1.2. Масові заворушення

Масові заворушення посягають на громадську безпеку і громадський порядок. Масовими заворушеннями називається порушення громадського порядку невизначеною кількістю людей - натовпом.

Об'єктивно масові безпорядки проявляються у:

- насильствах над особою;
- погромах;
- підпалах;
- вибухах;
- знищеннях майна;
- опорі представникам влади із застосуванням

зброї

чи інших предметів, які використовувались як зброя.

За ч. 1 ст. 294 КК кваліфікуються два види діянь:

- організація масових заворушеннях, тобто підбурювання натовпу до масових заворушень, публічні заклики

¹ П. 15 постанови Пленуму Верховного Суду України від 28 червня 1991 р.- Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 284-285.

до вчинення погромів, збройного протистояння органам влади, керівництва натовпом та ін. подібні дії;

- активна участь у масових заворушеннях, тобто безпосереднє вчинення погромів, підпалів, руйнувань, насильств і т. ін.

Масові заворушення, що призвели до загибелі людей (хоча б однієї особи) або до настання інших тяжких наслідків (заподіяння тяжких тілесних ушкоджень, великої матеріальної шкоди і т. ін.) кваліфікуються за ч. 2 ст. 294 КК України.

Масові заворушення - злочин умисний, умисел прямий: організатори і активні учасники масових заворушень усвідомлюють суспільну небезпечність своїх дій і бажають настання зазначених у законі наслідків - погромів, підпалів, знищення майна, заподіяння насильствами шкоди здоров'ю потерпілих і т. ін.

Суб'єктами відповідальності за масові заворушення є лише їх організатори й активні учасники. У діях учасників натовпу, які були на місці вчинення масових заворушень пасивними спостерігачами подій, складу злочину немає, і вони кримінальній відповідальності за ст. 294 КК України не підлягають.

12.1.3. Заклики до вчинення дій, що загрожують громадському порядку

За статтею 295 КК кваліфікуються: а) публічні заклики до вчинення погромів, підпалів, знищення майна, захоплення будівель чи споруд, насильницького виселення громадян, або насильства над людьми; б) виготовлення, зберігання чи розповсюдження матеріалів (листівок, плакатів, гасел і т. ін.) із закликами до вчинення погромів чи насильства, якщо ці діяння загрожують громадському порядку або громадській безпеці громадян.

Якщо заклики до погромів і насильств призвели до тяжких наслідків, то таке діяння кваліфікується за сукупністю злочинів - ст. 295 КК і статті КК, яка передбачає відповідальність за заподіяні наслідки (статті 121, 122 чи ст. 194КК).

Заклики до вчинення диверсійних актів (вибухів, підпалів або інших дій, спрямованих на масове знищення людей, заподіяння тілесних ушкоджень, на зруйнування чи пошкодження об'єктів, які мають важливе госпо-

дарське чи оборонне значення, на радіактивне забруднення, масове отруєння, поширення епідемій, епізоотій чи епіфітотій) кваліфікуються за сукупністю злочинів - за ст. 295 КК і статтею 113 КК чи ст. 14 і ст. 113 КК.

Заклики до погромів і насильств вчинюються умисно. Відповідальність за таке діяння настає з шістнадцяти років.

12.1.4. Хуліганство

Загальне поняття хуліганства

Хуліганством у кримінальному праві називається грубе порушення громадського порядку (громадського спокою, громадської моральності), вчинене з хуліганських мотивів, яке виражає явну неповагу до суспільства і супроводжується особливою зухвалістю чи винятковим цинізмом (ч. 1 ст. 296 КК України).

Законодавче визначення хуліганства виражене невеликою кількістю його загальних ознак. Ця обставина значно ускладнює кваліфікацію діяння, передбаченого ст. 296 КК України, особливо при відмежуванні його від злочинів проти особи. Пленум Верховного Суду України у зв'язку з цим вказав на необхідність вияснити всі фактичні обставини справи, в тому числі направленість умислу, мотиви, мету, наслідки і характер дій кожного з учасників хуліганства, а також чи супроводжувались ці дії порушенням громадського порядку і явною неповагою до суспільства. Це керівне роз'яснення Пленуму Верховного Суду має важливе значення для кваліфікації хуліганства, але воно не вирішує всіх практичних проблем. Сьогодні найбільше помилок припускається при відмежуванні хуліганства від інших злочинів. Хоча у багатьох постановках судових органів відзначається, що хуліганство відрізняється очевидним і явним грубим порушенням громадського порядку і неповагою до суспільства, *але* ці вказівки мають незначну практичну цінність, оскільки майже всі навмисні злочини (якщо не всі) є грубим порушенням громадського порядку і виражають явну неповагу до суспільства (вбивство, розбій, згвалтування,

П. 2 постанови Пленуму Верховного Суду України від 28 червня 1991 р. «Про судову практику в справах про хуліганство».- Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України-С. 280.

масові заворушення, групова бійка і т. ін.). Практика свідчить, що під законодавче визначення хуліганства підпадає будь-який навмисний злочин. Зокрема, заподіяння тілесних ушкоджень у громадських місцях із застосуванням зброї або інших предметів завжди поєднане з грубим порушенням громадського порядку і проявою явної неповаги до суспільства, але такі дії не в усіх випадках кваліфікуються за ст. 296 КК України.

Неправильно, наприклад, були кваліфіковані дії Б., який, зустрівши вночі на вулиці У. і, грубо порушуючи громадський порядок, наніс У. побої, домагався від неї інтимної близькості. Щоб покласти край таким діям, потерпіла лезом порізала собі руку. Розглянувши справу, судова колегія Верховного Суду України зазначила, що Б. був знайомий з У., зустрічався з нею і ночував у її квартирі. Зустрівши її тієї ночі, Б. запропонував вступити з ним у близькі стосунки, а коли вона відмовилась, ударив її в обличчя. Тобто судова колегія встановила, що Б. діяв не з хуліганських, а з особистих спонукань, а тому його дії не можна кваліфікувати за ст. 296 КК України.¹

У зв'язку з цим особливого практичного значення набуває більш чітке і конкретне визначення хуліганства як кримінально-караного діяння, передбаченого ст. 296 КК України, на основі викриття більшої кількості його специфічних ознак.

Хуліганство як злочин дійсно грубо порушує громадський порядок, і в ньому проявляється відверта зневага до суспільства. Але ці його ознаки характеризують не головні його суспільно-юридичні особливості, не те, що в ньому є відмінного, властивого лише йому.

Центральною, головною ознакою складу злочину, що передбачений статтею 296 КК України, є його мотив - хуліганські спонукання.

У літературі вже давно відзначалось, що хуліганство є

¹ Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 1 лютого 1990 р. у справі Б.- Практика судів України в кримінальних справах.- К., 1993.- С. 187-188; постанова президії Закарпатського обласного суду від 25 січня 1991 р. у справі Г.— Там само.- С. 188-189; ухвала судової колегії Верховного Суду/України від 5 березня 1985 р. у справі К.- Там само.- С. 189-190.

особливий, специфічний мотив антигромадської поведінки, що «воно є не дія, а лише властивість дії»¹.

Хуліганський мотив — це прагнення до самоствердження, самовиразу особи, людини низької культури, невихованої, з нестримним і вкрай розбещеним егоїзмом; це спосіб самовиразу хама, варвара, дикуна. В основі хуліганських спонукань лежить розгнущаний егоїзм, злобність і незадоволеність, що сягають до беззвітної люті і тупого відчаю, викликаного розбіжністю між рівнем домагань особи та наявними можливостями їх здійснення.²

Прагнення особи до самовиразу і самоствердження є нормальною і природною потребою кожної людини.³ Кожна людина прагне до самовиразу, до самоствердження своєї особи, але різні люди обирають для цього різні засоби. Суспільна оцінка такого прагнення повністю залежить від того, як, якими засобами і способами ця потреба задовольняється.

Одні задовольняють її самовідданою працею, науковими чи спортивними досягненнями, сумлінним служінням громадським інтересам, самопожертвою заради загальної справи, інші — біганиною за модою, «гарним життям», за престижними речами, треті - пияцтвом, жорстокістю, глуфом над слабким, похилим чи хворим.

Підґрунтям хуліганських спонукань є безкультурність, невихованість, жорстокість. Дикі наміри і вчинки народжуються дикими норовами і звичками.⁴ Але така характеристика хуліганських спонукань не викриває їх першопричини, генезису, не дає відповіді на запитання: чому людина веде себе таким чином, яку мету вона прагне досягти, ради чого вона протиставляє себе суспільству.

Водночас хуліганські спонукання не зводяться до фрустрації - стану гнітючої напруги, відчаю і викликаного цим прагнення подолання почуття власної неповноцінності, оскільки, по-перше, воно не притаманне всім

¹ Мокринский С. Озорство й хулиганство. // Еженедельник советской юстиции. - 1924. - №37 - С. 879.

² Волков Б. С. Мотивы преступлений. — Изд. Казанского университета, 1982. - С. 49-50.

³ Кон И. С. Социология личности - М, 1967 - С. 86-95.

⁴ Волков Б. С. Мотивы преступлений. - С. 50.

чи навіть більшості осіб, винних у вчиненні хуліганства, а по-друге, рівень домагань не завжди буває завищеним, по-третє, це почуття у багатьох випадках взагалі не може бути задоволене за рахунок вчинення хуліганських дій (наприклад, за наявністю фізичних вад особи).

Вся слідчо-судова практика свідчить, що хуліганські спонукання - головна відмінна риса, особливість діянь, що кваліфікуються за ст. 296 КК України. Вчинення подібних дій з інших, нехуліганських мотивів утворює інший злочин: у більшості випадків - злочин проти особи. Наприклад, судова колегія Верховного Суду України в ухвалі у справі К. вказала, що заподіяння тяжких тілесних ушкоджень у зв'язку з тим, що потерпілий у грубій формі втрутився у суперечку між засудженим та його дружиною, кваліфікується як вчинення злочину на основі особистих неприязних стосунків, а не як хуліганство.¹

Найбільш поширеними є помилки в кваліфікації злочинів, пов'язаних із заподіянням потерпілому тілесних ушкоджень. Нанесення побоїв або заподіяння тілесних ушкоджень і т. ін. діяння, що були викликані особистими неприязними стосунками, за загальним правилом, не можна кваліфікувати за ст. 296 КК України.

Дії, що супроводжувались погрозами вбивством, образою, нанесенням побоїв, заподіянням тілесних ушкоджень, вчинені в сім'ї, квартирі, щодо родичів, знайомих і викликані особистими неприязними стосунками, неправильними діями потерпілих та ін., кваліфікуються за статтями КК України, що передбачають відповідальність за злочини проти особи. Такі дії можуть кваліфікуватись як хуліганство лише у тих випадках, коли вони одночасно були поєднані з грубим порушенням громадського порядку і виражали явну неповагу до суспільства.²

Відмежування цих злочинів проводиться, головним чином з врахуванням мотиву діяння. Воно може кваліфікуватись як хуліганство за ст. 296 КК України лише у тому разі, коли було вчинене із хуліганських спонукань.

¹ Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 5 березня 1985 р. у справі К.- Практика судів України в кримінальних справах.-К., 1993.-С. 189-190.

² П. 16 постанови Пленуму Верховного Суду України від 28 червня 1991 р. «Про судову практику в справах про хуліганство».-Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.-С. 285.

Пленум Верховного Суду України у постанові від 28 червня 1991 р. роз'яснив, що відрізнити хуліганство від інших злочинів необхідно з урахуванням спрямованості умислу винного, мотивів, мети та обставин вчинених дій.

Вчинення злочину на основі особистих неприязних стосунків у більшості випадків свідчить, що він був учинений не з хуліганських спонукань, а з мотиву помсти (ревнощів), корисливості тощо. Особисті неприязні стосунки між винним і потерпілим можуть складатися протягом тривалого часу (іноді роками), але вони можуть виникнути і в момент неправомірної або аморальної поведінки потерпілого. Особисті неприязні взаємостосунки можуть виникнути і раптово, якщо вони зачіпають важливі інтереси сторін або поєднані із заподіянням істотної шкоди. Наприклад, Г. після обопільної бійки з П., вважаючи що присутній при цьому Я. вдарив його по голові, збив його з ніг і наніс йому удари по голові й животу, чим заподіяв тяжкі тілесні ушкодження. Президія обласного суду, розглянувши справу, визнала кваліфікацію дій Г. за ч. 2 ст. 296 КК України необґрунтованою, оскільки злочинні дії Г. вчинив не з хуліганських спонукань, а на основі особистих неприязних стосунків, які виникли під час бійки Г. з П.¹

Другою характерною особливістю хуліганства є вчинення його за явно незначними, неістотними приводами, як явно неадекватна, невідповідна реакція на поведінку потерпілого чи інших осіб. Наприклад, Б., перебуваючи у стані алкогольного сп'яніння, пізно ввечері безпричинно причепився у дворі будинку до А. С., А. Д. та П., ображав їх нецензурними словами, вдарив у обличчя П., який зробив йому зауваження.²

Іноді хуліганські дії вчинюються майже без будь-яких приводів. Наприклад, п'яний Д. на вулиці біля входу в ресторан підійшов до раніше незнайомого йому К. і з хуліганських мотивів двічі вдарив його кулаком в обличчя, збивши з ніг. Коли потерпілий піднявся

¹ Постанова президії Закарпатського обласного суду від 25 січня 1991 р. у справі Г.- Практика судів України в кримінальних справах-К., 1993-С. 188-189.

² Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 9 січня 1986 р. у справі Б.- Там само-С. 196-197.

і почав тікати, Д. наздогнав його та уламком скла, знайденим біля ресторану, з метою вбивства з хуліганських мотивів, наніс удар в шию, заподіявши смертельне поранення та продовжував наносити йому порізи обличчя, грудної клітки, живота, в тому числі з ушкодженням внутрішніх органів, а також наніс численні удари по голові, заподіявши перелом перенісся, спинки носа, щелепи. Від заподіяних тілесних ушкоджень К. помер на місці події.¹

Зустрічаються випадки, коли хуліганські дії вчинюються майже без будь-яких приводів. Наприклад, п'яний К. прийшов на територію парку культури і відпочинку, підійшов до столу, біля якого стояв Ж., і без будь-якого приводу з боку Ж. зі словами «Оце тобі!» - наніс йому удар ножем у спину і залишив ніж у тілі потерпілого.

Разом з тим, діяння не може кваліфікуватися за ст. 296 КК України як вчинене з хуліганських мотивів, якщо воно вчинене за істотними причинами як відповідна реакція на таку поведінку потерпілих або інших осіб, якою порушуються важливі громадські чи особисті права та інтереси.

Привід для виникнення конфлікту може бути істотним не тільки у випадках порушення правоохоронюваного інтересу, але й у випадку істотного порушення честі та гідності особи. Характерною для цього є справа Г., який тривалий час залицявся до Х., простоював ночі під вікнами її будинку. Нарешті однієї ночі він відімкнув замок, зайшов у квартиру, роздягнувся і хотів лягти у ліжко, де спала Х. Вона прокинулася і запропонувала йому піти геть. Г. мовчки, без заперечень одягнувся і, виходячи з приміщення, став просити Х. нікому про цю історію не розказувати. Х. пообіцяла зберегти все як таємницю, але в той же день про все розповіла В., господарці дому, в якій мешкала. В. негайно доповіла про нічну подію директорові радгоспу. Директор тут же викликав до себе Г. і в присутності В. почав соромити його. В. також стала ганьбити Г., а коли вона запитала його: «Може ти ще й вікна мені поб'єш?», Г. відповів: «Так, поб'ю!»

¹ Практика судів України у кримінальних справах.- К.: 1996.- С. 195.

² Радянське право.- 1983.- № 5.- С. 106-107.

Тут же Г. пішов до будинку В. і побив скло у двох вікнах. Наступного дня Г., заспокоївшись, повністю відшкодував заподіяні В. збитки.

У своїй постанові слідчий обгрунтовано вказав, що все скоєне Г., не містить складу злочину, передбаченого ст. 296 КК України, оскільки вчинені ці дії не з хуліганських мотивів, а з мотиву помсти у відповідь на неправильну поведінку Х. і В.

Третя специфічна особливість хуліганства полягає в тому, що безпосередня причина злочинного діяння завжди внутрішня, вона в самому діючому суб'єкті, в його намірах, у проявах його волі. Ця причина внутрішня у тому розумінні, що вчинені дії ні в якій мірі не викликані необхідністю за конкретних обставин, логічно не обгрунтовані і не обумовлені цими обставинами. Наприклад, Т., працюючи на заводі, часто був роздратованим, проявляв грубість та інші хуліганські дії до окремих робітників заводу, погрожував їм, принижував їх честь і гідність, пов'язуючи свої дії з національною належністю окремих громадян. Таким чином, дії Т. зовнішньо нічим не були зумовлені, не викликалися ніякими зовнішніми обставинами. Вони обгрунтовано були кваліфіковані за ч. 1 ст. 296 КК України.

У тих випадках, коли безпосередня причина події є зовнішньою стосовно діючого суб'єкта, тобто коли вчинені ним дії викликані зовнішніми обставинами, знаходять у них логічне обгрунтування, то такі дії не утворюють складу злочину хуліганства.¹

Наприклад, необгрунтовано були кваліфіковані за ч. 1 ст. 296 КК України дії С. П., який заліз на дах 4-поверхового будинку, де він мешкав, і почав згортати сніг з даху на землю, не звертаючи уваги на людей, які проходили повз будинок. П. продовжував скидати сніг і після того, як перехожі і сусіди зробили йому зауваження і просили П.

¹ Подібні висновки зробив і С. С. Яценко - у всіх випадках, коли ініціатором сварки був потерпілий (винний діяв не з хуліганських спонукань і не спрямовував свої дії проти громадського порядку, не протиставляв себе суспільству - метою його дій було зведення рахунків з конкретною особою, що вчинила неправомірні дії), скоєне в принципі не має хуліганського характеру і не підпадає під ознаки ст. 296 КК України.- *Яценко С. С. Ответственность за преступления протав общественного порядка.- К., 1976.-С. 78.*

припинити роботу, оскільки це загрожувало їхній безпеці. Тоді С. заліз на дах і вдарив П. кулаком в обличчя, заподіявши йому середньої тяжкості тілесні ушкодження. Президія обласного суду кваліфікувала дії С. за ст. 122 КК України.¹

Встановлення безпосередньої причини (внутрішньої чи зовнішньої) злочинного конфлікту має важливе практичне значення для відмежування хуліганства від злочинів проти особи. Наприклад, Л. було визнано винним у тому, що він у громадському місці, будучи п'яним, розпочав сварку з Б., ображав його нецензурними словами, побив, заподіяв йому ножем легкі тілесні ушкодження. Але в справі було встановлено, що між Л. і Б. склалися неприязні стосунки через те, що Б. зробив у своїй квартирі майстерню, де виконував різні роботи на замовлення громадян, чим створював шум і ненормальні умови для відпочинку Л., людині хворобливій, інваліду другої групи. Отже, безпосередня причина цього конфлікту була зовнішньою, обумовленою неправильною поведінкою самого потерпілого. Тому дії Л. обґрунтовано були кваліфіковані за ч. 2 ст. 125 КК України.

Згідно із законом хуліганством визнаються лише навмисні дії. Кримінальна відповідальність за хуліганство настає лише при доказаності умислу на порушення громадського порядку і прояви явної неповаги до суспільства. Наприклад, безпідставно були кваліфіковані за ч. 1 ст. 296 КК України дії Т., який, перебуваючи у нетверезому стані, вночі помилився і зайшов у будинок, розташований поблизу його житла. Приймавши квартиру, де мешкала К., за свою, він намагався відчинити двері ключем, кликав дружину і просив відчинити. Коли ж йому ніхто не відповів, почав стукати ногами у двері і пошкодив замки. Президія обласного суду, розглянувши справу, зазначила, що Т. не мав умислу на грубе порушення громадського порядку, його дії не виражали явної неповаги до суспільства, а були випадковими. До того ж, Т. одразу вибачився перед потерпілою і запропонував відшкодувати збитки. Президія обласного суду визнала, що в діях Т. немає складу злочину. На підставі п. 2 ст. 6

¹ Коржанский Н. Й. Квалификация хулиганства.- Волгоград, 1989.-С. 14-15.

² Там само.-С. 15.

КПК України президія скасувала судові рішення із закриттям провадження у справі.¹

Таким чином, діяння, передбачене ст. 296 КК України, відрізняється від інших подібних злочинів:

1) **мотивом** - головною ознакою цього злочину є хуліганський мотив - прагнення невихованої, егоїстичної особи до самовиразу, до самоствердження способами порушення громадської моральності і громадського спокою та проявом явної неповаги до суспільства;

2) **приводами**, які явно неадекватні, невідповідні вчиненим винним діям - вони зовсім несуттєві, неістотні;

3) **причинами** конфлікту - при хуліганстві ці причини внутрішні, вони не мають логічного обґрунтування в обставинах, не впливають із обставин, не обумовлені ними;

4) **умислом** - наявністю наміру порушити громадський порядок і виявити явну неповагу до суспільства.

З урахуванням цих особливостей, діяння, передбачене ст. 296 КК України, можна відмежувати від злочинів проти особи. Ці відмежувальні ознаки хуліганства мають важливе значення для кваліфікації злочинів, оскільки багато подібних злочинів кваліфікуються:

1) як хуліганство за ст. 296 КК України;

2) як злочин проти особи;

3) як сукупність злочинів, передбачених ст. 296 КК України та статтями, що передбачають відповідальність за злочини проти особи (статті 115, 121 КК України).

Кваліфікація діяння, пов'язаного з нанесенням побоїв, заподіянням тілесних ушкоджень, з погрозами та образою, залежить, головним чином, від спрямованості умислу винного, мотивів, приводів та причин вчинених дій. Якщо такі дії вчинені з хуліганських спонукань, без істотних приводів, і не були обумовлені зовнішніми обставинами, то скоєне кваліфікується за ст. 296 КК України.

Як роз'яснив Пленум Верховного Суду України, хуліганські дії, що супроводжувались погрозою вбивством, образою громадянина, заподіянням побоїв, тілесних ушкоджень (за винятком умисних тяжких ушкоджень)

¹ Постанова президії Дніпропетровського обласного суду від 14 січня 1987 р. у справі Т- Практика судів України в кримінальних справах- К., 1993-С. 186-187.

чи пошкодженням державного, колективного або приватного майна громадян без обтяжуючих обставин, кваліфікуються тільки за відповідною частиною ст. 296 КК України.

Додаткова кваліфікація скоєного за статтями про злочини проти особи або проти державної чи колективної або приватної власності не потрібна.¹

Якщо такі дії були вчинені з мотивів помсти, корисливості або інших спонукань чи були зумовлені особистими неприязними стосунками між винним і потерпілим, або винна особа не мала умислу на порушення громадського спокою (моральності), то скоєне кваліфікується як злочин проти особи.

Якщо в процесі хуліганства потерпілому були заподіяні тяжкі тілесні ушкодження або смерть, то скоєне кваліфікується за сукупністю ст. 121 чи 115 КК України і ст. 296 КК.²

Вчинення злочинів, передбачених ст. 121 КК України, ч. 2 та ч. 3 ст. 194 КК України, з хуліганських мотивів кваліфікується за сукупністю з хуліганством.³

На підставі змісту цих головних ознак злочин, що передбачений ст. 296 КК України, можна визначити як **не обумовлене зовнішніми обставинами грубе порушення громадського спокою і громадської моральності, вчинене з хуліганських спонукань.**

Залежно від ступеня суспільної небезпечності порушень громадського порядку хуліганство розподіляється на три види: просте (ч. 1 ст. 296 КК України), злісне (ч. 2 і ч. 3 ст. 296 КК України) і особливо злісне (ч. 4 ст. 296 КК України).

Просте хуліганство

Простим хуліганством називається грубе порушення громадського порядку і явна зневага до суспільства, що передбачене ч. 1 ст. 296 КК України. За ч. 1 ст. 296 КК

¹ П. 14 постанови Пленуму Верховного Суду України від 28 червня 1991 р.- Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 284.

² 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».- Там само.- С. 169-170.

³ П. 14 постанови Пленуму Верховного Суду України від 28 червня 1991 р.- Там само.- С. 284.

України кваліфікуються дії, що містять всі ознаки хуліганства, які грубо порушують громадський порядок, виражають явну неповагу до суспільства і супроводжуються особливою зухвалістю чи винятковим цинізмом.

Дії, які хоча і порушують громадський порядок, але не чинять грубих порушень, не є грубими, значними, які не досягають ступеня суспільної небезпечності злочину, не визнаються кримінально-караним хуліганством.

Наприклад, необґрунтовано були засуджені за хуліганство Донєв, Іовчев, Шпаков і Греков. Як члени колгоспу, вони вимагали на колгоспних зборах дострокових виборів правління, заявляли, що голова правління зловживає своїми посадовими повноваженнями і розбазарює колгоспне добро. Ці вимоги підтримали інші колгоспники. Але президія зборів відхилила їх. Тоді Донєв, Іовчев та інші звинувачені у цій справі почали кричати, свистати, плескати в долоні. Збори було перенесено на наступний день.

У протесті прокурора зазначалось, що шум і крики, що супроводжували збори, були виразом обурення колгоспників неправильними діями окремих керівників колгоспу, а не проявом хуліганства. Пленум Верховного Суду України, розглянувши протест прокурора, визнав його обґрунтованим і справу Донєва, Іовчева та інших провадженням закрити за відсутністю в їх діях складу злочину.

Склад злочину, передбачений ч. 1 ст. 296 КК України, відноситься до так званих матеріальних, і тому завжди необхідно встановити і довести, що винний грубо порушив громадський порядок. При цьому грубе порушення громадського порядку - не тільки процес вчинення злочину, але і його наслідки. Оцінка злочинних наслідків хуліганства значною мірою залежить від місця, часу та інших обставин вчинення хуліганських дій. У деяких випадках ці обставини є вирішальними, оскільки аналогічні дії (наприклад, куріння, відправлення природних потреб, оголення тіла), вчинені у різний час і в різних місцях, оцінюються іноді прямо протилежно.

Критеріями оцінок хуліганських дій та їх наслідків, як правило, є норми моральності, звичаї та правила співжиття людей.

¹ Практика прокурорського надзора при рассмотрении судами уголовных дел-М, 1987-С. 418-419.

Хуліганство іноді заподіює конкретну матеріальну чи моральну шкоду (знищення або пошкодження майна, заподіяння тілесних ушкоджень тощо), яка також належить до злочинних наслідків і впливає на оцінку діяння.

Для кваліфікації діяння за ч. 1 ст. 296 КК України важливо встановити, чи вчинив винний грубе порушення громадського порядку і за цією ознакою відмежувати кримінально-каране хуліганство від дрібного, яке є адміністративним правопорушенням (ст. 173 КпАП України).

Пленум Верховного Суду України вимагає від судів не кваліфікувати як хуліганство дії осіб, які вчинили більш тяжкі злочини, за ч. 1 ст. 296 КК України і дії осіб, які вчинили злісне хуліганство, та усунути із судової практики помилки, коли кримінально-каране хуліганство кваліфікується як дрібне хуліганство і, навпаки, до кримінальної відповідальності притягують осіб, які вчинили дрібне хуліганство.¹

З іншого боку, характеристика ознак дрібного хуліганства може бути корисною для оцінки кримінально-караного хуліганства, що підпадає під ознаки ч. 1 ст. 296 КК України. Загальне законодавче визначення дрібного хуліганства (ст. 173 КпАП України) свідчить, що від кримінально-караного воно відрізняється, головним чином, наслідками: меншими, менш значними порушеннями громадського порядку. Отже, більш тяжкі наслідки (порушення) хуліганства дають підставу кваліфікувати вчинене за ч. 1, ч. 2 чи ч. 3 ст. 296 КК України.

Для кваліфікації хуліганства оцінка вчинених дій та їх наслідків має вирішальне значення, особливо при відмежуванні дрібного від кримінально-караного хуліганства (чи навпаки). Дрібним хуліганством визнається нецензурна лайка в громадських місцях, образливе чіпляння до громадян та інші подібні дії, що порушують громадський порядок і спокій громадян (ст. 173 КпАП).

Але нецензурна лайка у громадських місцях чи образливе чіпляння до громадян, що супроводжувались нанесенням побоїв, знищенням чи пошкодженням чужого майна, кваліфікуються за ч. 1 ст. 296 КК України.

Абзац 4 преамбули постанови Пленуму Верховного Суду України від 28 червня 1991 р.- Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 280.

Разом з тим образа, нецензурна лайка та інші подібні дії, поєднані з пошкодженням чи знищенням чужого майна нанесенням ударів, побоїв, кваліфікуються за ч. 1 ст. 296 КК України лише в тому разі, якщо вони були вчинені з хуліганських спонукань, з неістотного приводу, тобто мають всі ознаки хуліганства. Якщо ж ці ознаки відсутні, то вчинене не може кваліфікуватися за ч. 1 ст. 296 КК України як хуліганство.

Наприклад, у справі Т. президія обласного суду зазначила, що заподіяння потерпілому майнової шкоди особою, яка не мала умислу на порушення громадського порядку, не містить складу хуліганства.¹

Не можуть кваліфікуватися за ч. 1 ст. 296 КК України діяння, які мають деякі подібні зовнішні ознаки нанесення побоїв (ст. 126 КК України), легких тілесних ушкоджень (ст. 125 КК України), самоправство (ст. 356 КК України) та деякі інші, оскільки ці останні вчинюються не з хуліганських мотивів, а з істотних приводів, що впливають із зовнішніх обставин.²

Якщо діяння кваліфікується за ч. 1 ст. 296 КК України, то побої, пошкодження або знищення майна, погроза вбивством, заподіяння легких і середньої тяжкості тілесних ушкоджень повністю охоплюється складом хуліганства, і додаткова кваліфікація цих дій не потрібна.

За ч. 1 ст. 296 КК грубе порушення громадського порядку кваліфікується лише у випадках, коли воно супроводжувалося особливою зухвалістю чи винятковим цинізмом.

Визнання тих чи інших дій винятково цинічними або особливо зухвалими провадиться на основі оцінок конкретних обставин у їх сукупності з урахуванням часу, місця та умов вчинення злочину. При цьому за ч. 1 ст. 296 КК України за ознакою виняткового цинізму кваліфікуються такі дії, які супроводжувались демонстративною зневагою до загальноновизнаних норм моральності: проявом виняткової безсоромності, знущанням над хворим,

¹ Постанова президії Дніпропетровського обласного суду від 14 січня 1987 р. у справі Т.- Практика судів України в кримінальних справах-К., 1993-С. 186-187.

² Пункт 16 постанови Пленуму Верховного Суду України від 28 червня 1991 р.- Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України-С. 285.

особою похилого віку чи такою, що перебуває в безпорадному стані тощо.¹

Цинізм - це нахабне зневажливе ставлення до норм моральності, чемності, до того, що користується особливою шаною, визнанням, загальною повагою. Винятково цинічними визнаються, наприклад, непристойні неподобні рухи тіла, оголення статевих органів, відправлення природних потреб у громадському місці, у присутності сторонніх осіб.

Хуліганські дії в багатьох випадках бувають цинічними. Для кваліфікації діяння за ч. 1 ст. 296 КК України за ознакою виняткового цинізму необхідно встановити і довести не просто цинічність тих чи інших дій, а їх винятковий, надзвичайний, найвищий ступінь цинізму.

При кваліфікації діяння за ч. 1 ст. 296 КК України у всіх процесуальних документах - постанові про притягнення як обвинуваченого (ст. 132 КПК України), в обвинувальному висновку (ст. 223 КПК України) 5 вироку (ст. 333-335 КПК України) - повинно бути обов'язково вказано, які саме конкретні дії винного визнані винятково цинічними чи особливо зухвалими.

Відсутність у постанові про притягнення як обвинуваченого в обвинувальному висновку та вироку вказівки, за якою ознакою хуліганство кваліфікується за ч. 1 ст. 296 КК, а також повних даних про характер вчиненого злочину є підставою для скасування вироку і направлення справи на нове розслідування.

За ч. 1 ст. 296 КК України за ознакою виняткового цинізму кваліфікуються лише навмисні дії, що виключно грубо, демонстративно і свідомо ображають моральні почуття людей. У тих випадках, коли, наприклад, особа задовольняє свої природні фізіологічні потреби хоча і в громадському місці, але вживає можливі для неї у цих конкретних обставинах заходи для того, щоб сховатися, не викликати почуття сорому у сторонніх осіб і т. ін., то такі дії не можуть кваліфікуватися за ч. 1 ст. 296 КК України.

Хуліганством за ознакою особливої зухвалості визнається таке злочинне порушення громадського по-

П. 8 постанови Пленуму Верховного Суду України від 28 серпня 1991 р.- Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 281-282.

рядку, яке виражало явну неповагу до суспільства і супроводжувалось насильством із заподіянням тілесних ушкоджень або знущанням над особою, яке тривалий час і вперто не припинялось, або було пов'язане з пошкодженням чи знищенням майна, зривом масового заходу, тимчасовим припиненням нормальної діяльності установи, підприємства чи громадського транспорту та ін.¹

За ознакою особливої зухвалості вчинених дій злочин кваліфікується за ч. 1 ст. 296 КК України не тоді, коли винний проявив звичайну зухвалість, звичайне нахабство чи грубість або жорстокість, а лише у тих випадках, коли його дії були особливо зухвалими, тобто відзначались надмірною, найвищого ступеня зухвалістю.

За ч. 1 ст. 296 КК України кваліфікується зухвале переважного ступеня хуліганство, тобто таке, що переважає всі звичні уяви про нього. Тому звичайне зухвале хуліганство, що виявилось в образі, нанесенні ударів, побоїв, легких тілесних ушкоджень без розладу здоров'я або в пошкодженні чи знищенні малоцінного майна, якщо спосіб вчинення таких дій не створює великої суспільної небезпеки для потерпілих або оточуючих, не підпадає під ознаки ч. 1 ст. 296 КК України.²

За ч. 1 ст. 296 КК України хуліганство як особливо зухвале кваліфікується у тих випадках, коли хуліганські дії супроводжувались заподіянням тілесних ушкоджень, пошкодженням чи знищенням майна, тяжкою образою потерпілих, застосуванням грубого насильства і т. ін. Все скоєне при цьому повністю охоплюється ч. 1 ст. 296 КК і додаткова кваліфікація цих дій за статтями про відповідальність за злочини проти здоров'я (статті 122-125 КК України), власності (ст. 194 КК України) не потрібна. Але заподіяння тілесних ушкоджень кваліфікується за ч. 1 ст. 296 КК України лише у тих випадках, коли вони були заподіяні під час хуліганських дій. Якщо ж заподіяння тілесних ушкоджень не супроводжувалось

¹ П. 8 постанови Пленуму Верховного Суду України від 28 червня 1991 р- Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 282.

² *Матъчевский П. С.* Ответственность за преступления против общественной безопасности, общественного порядка и здоровья населения.- М., 1964.- С. 90.

порушенням громадського порядку, то діяння не може кваліфікуватися за ст. 296 КК України.¹

Частина 1 ст. 296 КК України не охоплює вчинення більш тяжких ніж хуліганство злочинів. Тому вчинення під час хуліганства злочинів, передбачених ст. 121 ч. 2 та ч. 3 ст. 194 України, кваліфікується за сукупністю з хуліганством (ч. 1 чи ч. 2 ст. 296 КК України).

Злісне хуліганство

Злісним хуліганством називаються дії, вчинені з хуліганських спонукань, що були поєднані з опором представникові влади чи громадянам, які припиняли хуліганські дії, або вчинені особою, раніше судимою за хуліганство, а також хуліганство, вчинене групою осіб.

Діяння підпадає під ознаки ч. 3 ст. 296 КК України, якщо воно містить хоча б одну з визначених законом ознак:

- 1) опір особам, які припиняють хуліганські дії (представникам влади, громадськості або окремим громадянам);
- 2) наявність судимості за раніше вчинене хуліганство чи під ознаки ч. 2 ст. 296 КК, якщо воно було вчинене групою осіб.

Якщо хуліганські дії не мають жодної з цих кваліфікованих ознак, то вчинене кваліфікується за ч. 1 ст. 296 КК України як просте хуліганство.

Хуліганство визнається злісним і кваліфікується за ч. 3 ст. 296 КК України, якщо винний вчинив опір особам, які припиняли його хуліганські дії. **Припиненням** є вчинення таких дій, які здатні зупинити хулігана, покласти край його злочинним діям. Прохання припинити хуліганські дії, заваження, умовляння, вимоги тощо, не є припиненням.

Отже, протидія, опір як кваліфікуюча ознака ч. 3 ст. 296 КК України має місце лише у тих випадках, якщо хуліган активно протидіє присіканню, тобто застосовує фізичну силу (відштовхує, наносить удари, побої, заподіює тілесні ушкодження тощо) або погрожує застосувати насильство.

Непокора, тобто відмова від виконання наполегливих, неодноразових вимог громадян, представників влади або громадськості припинити хуліганські дії не є опором і не визнається кваліфікуючою ознакою ч. 3 ст. 296 КК України.

Згідно зі ст. 185 КпАП злісною непокорою є відмова

¹ Ухвала судової колегії в кримінальних справах Верховного Суду України від 31 жовтня 1995 р. у справі К. і О.- Практика судів України у кримінальних справах. 1993-1995-С. 134-137.

від виконання наполегливих, неодноразово повторених законних вимог чи розпоряджень працівника міліції при виконанні ним службових обов'язків, члена громадського формування з охорони громадського порядку чи військовослужбовця у зв'язку з їх участю в охороні громадського порядку або відмова, виражена у зухвалій формі, що свідчить про явну зневагу до осіб, які охороняють громадський порядок.

На відміну від злісної непокори, передбаченої ст. 185 КпАП, вчинення опору полягає в активній фізичній протидії виконанню працівником міліції, членом громадського формування з охорони громадського порядку, військовослужбовцем обов'язку по охороні громадського порядку. Такі дії утворюють склад злочину, передбаченого ст. 342 або ст. 350 КК України.

За цими статтями має нести відповідальність не лише безпосередньо правопорушник, але й інша особа, яка активно перешкоджала працівникові міліції, члену громадського формування з охорони громадського порядку, військовослужбовцю виконувати покладені на них обов'язки по охороні громадського порядку.

Опір, не поєднаний з насильством чи погрозою його застосування, якщо він був спрямований лише на перешкодження працівникові міліції запобігти злочину чи затримати особу, яка його вчинила, утворює окремий склад злочину, передбачений ч. 2 ст. 342 України.

Поєднаний з насильством або погрозою застосування насильства опір члену громадського формування з охорони громадського порядку чи військовослужбовцю, що перешкодив запобігти злочину чи затримати злочинця, охоплюється складом злочину, передбаченого ч. 3 ст. 342 КК України.

Насильство, застосоване щодо працівника міліції чи військовослужбовця при опорі їм під час виконання ними обов'язків по охороні громадського порядку, може виражатися в умисному нанесенні побоїв, тілесних ушкоджень тощо. При цьому заподіяння будь-кому з потерпілих легких тілесних ушкоджень, а представникові влади чи військовослужбовцю і середньої тяжкості, охоплюється диспозицією ч. 2 ст. 342 КК України. Якщо при опорі умисно були заподіяні середньої тяжкості чи тяжкі тілесні ушкодження, вчинене кваліфікується за ч. 2 та ч. 3 ст. 345 КК України.

Погроза застосування насильства під час вчинення опору полягає у висловлюваннях або діях про наміри винної особи застосувати насильство до працівника міліції, чи військовослужбовця при виконанні ними обов'язків по охороні громадського порядку. Погроза насильством щодо працівника міліції у зв'язку з виконанням ним інших службових обов'язків кваліфікується за ст. 345 КК України.

Хуліганські дії, що супроводжувались опором працівникові міліції, або військовослужбовцеві, представникові влади або громадськості при виконанні ними обов'язків по охороні громадського порядку, або будь-якому громадянину, що припиняв хуліганські дії, в тому числі і поєднані з насильством чи погрозою застосувати насильство до цих осіб, повністю охоплюються диспозицією ч. 3 ст. 296 КК України і додаткової кваліфікації за ст. 342 чи 345 КК України не потребують.

Наприклад, безпідставно були кваліфіковані за ч. 2 ст. 296 і ч. 2 ст. 342 КК України дії Р. Він був визнаний винним у тому, що, перебуваючи у нетверезому стані, з хуліганських спонукань вчинив уночі в будинку свого тестя сварку, нецензурно лаявся, погрожував розправою дружині, побив посуд, шибки у вікнах, а потім кочергою заподіяв тестеві тілесні ушкодження середньої тяжкості. Для приборкання хулігана мешканці села викликали працівника міліції, який зажадав від Р. припинити хуліганські дії. Проте Р. вчинив йому опір, поєднаний з насильством, вдарив кочергою по руці, заподіявши легкі тілесні ушкодження без розладу здоров'я. Розглянувши справу, президія обласного суду зазначила, що хуліганські дії, поєднані з опором працівникові міліції, в тому числі з насильством або погрозою його застосування, повністю охоплюються диспозицією ч. 3 ст. 296 КК України, а тому кваліфікація дій Р. за ч. 2 ст. 342 КК України є зайвою.¹

Опір особі, яка припиняла хуліганські дії, не охоплюється складом хуліганства лише у тих випадках, якщо внаслідок застосування насильства винним був учинений ще й інший, більш тяжкий злочин. Ці більш тяжкі (ніж хуліганство) злочини (вбивство, умисні тяжкі тілесні

Постанова президії Хмельницького обласного суду від 18 жовтня 1991 р. у справі Р.- Практика судів України в кримінальних справах.-К., 1993.-С. 192-193.

ушкодження та ін.), вчинені з хуліганських спонукань, кваліфікуються лише за відповідними статтями КК України (зокрема, за п. 7 ч. 2 ст. 115 КК України)», якщо законодавством передбачена відповідальність з*а їх вчинення з хуліганських мотивів.

Якщо така відповідальність законом не передбачена або коли є їх реальна сукупність, то такі злочини кваліфікуються за сукупністю з хуліганством. Оскільки Кримінальним кодексом України кримінальна відповідальність за умисні тяжкі тілесні ушкодження, заподіяні з хуліганських мотивів, спеціально не передбачена, то вони кваліфікуються за сукупністю злочинів: за ч. 1 чи 2 ст. 121 КК і ч. 2 або ч. 3 ст. 296 КК України.

Не є кваліфікуючою ознакою злісного хуліганства опір працівникові міліції чи військовослужбовцеві або представникові влади чи громадськості, котрі припиняли дрібне хуліганство.

Опір іншим громадянам, які припиняли Дрібне хуліганство, залежно від конкретних обставин, кваліфікується за ст. 350 КК України або як злочин проти особи.

Опір особам, які припиняли хуліганські дії визнається кваліфікуючою ознакою ч. 3 ст. 296 КК України лише у тих випадках, коли опір був складовою частиною хуліганства, супроводжувався його вчиненням. Якщо опір був застосований вже після припинення хуліганських дій, наприклад, при затриманні або доставленні правопорушника в органи міліції, то він не може визнаватися кваліфікуючою ознакою злісного хуліганства, і такі дії кваліфікуються за сукупністю з хуліганством: за ст. 342 КК України і ч. 1, 2 чи 3 ст. 296 КК України.¹

Заподіяння хуліганові тяжких тілесних ушкоджень або іншої шкоди при припиненні злочину є правомірним і складу злочину немає.²

¹ П. 9 постанови Пленуму Верховного Суду України від 28 червня 1991. р.- Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.-С. 282.

² П. 4 постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 червня 1992 р. «Про застосування судами законодавства, що передбачає відповідальність за посягання на життя, здоров'я, гідність та власність працівників правоохоронних органів»- Гай само.-С. 159.

Хуліганство визнається злісним за ознакою наявності минулої судимості (ч. 3 ст. 296 КК України) за умови, що ця судимість не знята або не погашена у встановленому законом порядку. При цьому кваліфікуючою ознакою хуліганства є минула судимість за однією з частин ст. 296 КК України, тобто особа була раніше судимою за ч. 1, 2 чи 3 або ч. 4 ст. 296 КК України.¹ Судимість за вбивство з хуліганських мотивів (п. 7 ч. 2 ст. 115 КК України) не є кваліфікуючою ознакою ч. 3 ст. 296 КК України.

Хуліганство визнається злісним, якщо воно було вчинене групою осіб, коли два чи три, або більше суб'єктів вчинили хуліганські дії, всі були співвиконавцями цього злочину (ч. 2 ст. 296 КК).

Перелік кваліфікуючих ознак злісного хуліганства у ч. 2 і ч. 3 ст. 296 КК України є вичерпним. Ніякі інші обтяжуючі відповідальність обставини - наявність у діях винного декількох епізодів хуліганських дій, вчинення хуліганських дій повторно тощо - не можуть бути підставою для кваліфікації діяння за ч. 2 чи ч. 3 ст. 296 КК України.

Згідно з принципом повноти осудності (інкримінування), коли вчинене характеризується кількома кваліфікуючими ознаками (наприклад, групою осіб і опором особам, які припиняли хуліганські дії), всі вони повинні бути поставлені у вину при кваліфікації діяння за ч. 2 чи ч. 3 ст. 296 КК України і зазначені в процесуальних документах.

Ці вимоги особливо важливі для слідчого (а також для органів дізнання, якщо згідно зі ст. 112 КПК України у справі проводилось дізнання), оскільки суд не правомочний без повернення справи на додаткове розслідування вказувати у вирокі кваліфікуючі ознаки хуліганства, які не були пред'явлені особі органами попереднього слідства чи дізнання.²

Вчинення особою в різний час двох і більше діянь, відповідальність за які передбачена різними частинами ст. 296 КК України, кваліфікується як сукупність злочинів - кожне з діянь кваліфікується окремо, самостійно. Але

¹ П. 7 постанови Пленуму Верховного Суду України від 28 червня 1991. р.- Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.-С. 281.

² П. 5 постанови Пленуму Верховного Суду України від 28 червня 1991 р.- Там само.-С. 281.

якщо особа вчинила два або більше злочинів, передбачених однією частиною ст. 296 КК України, то діяння кваліфікується як один злочин, тобто вчинення подвійно злісного хуліганства кваліфікується і карається як один злочин.

Такий недолік виникає внаслідок того, що ст. 296 КК України не передбачає посилення відповідальності за повторне хуліганство.

Злісне хуліганство кваліфікується у багатьох випадках за сукупністю з іншими злочинами.

Погроза вбивством, насильством чи знищенням майна щодо судді або народного засідателя, а так само щодо їх близьких родичів у зв'язку із здійсненням суддею чи народним засідателем правосуддя, якщо вона поєднана з грубим порушенням громадського порядку і явною неповагою до суспільства, кваліфікується за сукупністю ст. 377 КК і ст. 296 КК України.

Так само кваліфікується погроза вбивством, насильством чи знищенням майна щодо осіб, зазначених у статтях 345 КК та 350 КК України, у зв'язку з названою в цих статтях діяльністю, якщо вона поєднана з грубим порушенням громадського порядку і явною неповагою до суспільства.

Публічний глум над Державним Гербом, Державним Прапором або Державним Гімном України, або офіційно встановленим або піднятим гербом чи прапором іноземної держави, глум над могилою, умисне знищення, зруйнування чи зіпсування пам'яток історії культури або природних об'єктів, взятих під охорону держави, вчинені з хуліганських спонукань, кваліфікуються відповідно за статтями 338, 297, 298, 252 КК України та ч. 2 чи ч. 3 ст. 296 КК України.¹

Особливо злісне хуліганство

Особливо злісним хуліганством називається хуліганство, передбачене ч. 1, 2 чи ч. 4 ст. 296 КК України, при вчиненні якого винний застосовував чи пробував застосувати вогнепальну зброю, ножі, кастети чи іншу холодну зброю, а також інші предмети, що були спеціально пристосовані чи заздалегідь заготовлені для нанесення тілесних ушкоджень.

¹ П. 10 і 11 постанови Пленуму Верховного Суду України від 28 червня 1991 р.- Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 282-283.

Таким чином, особливо злісне хуліганство має всі ознаки злочинів, передбачених ч. 1, 2 або ч. 3 ст. 296 КК України, і додатково характеризується знаряддями вчинення злочину.

Закон виділяє дві групи предметів, застосування чи спроба застосування яких у процесі хуліганства дає підстави визнати хуліганство особливо злісним і кваліфікувати за ч. 4 ст. 296 КК України:

- 1) вогнепальна і холодна зброя;
- 2) інші предмети, спеціально пристосовані для нанесення тілесних ушкоджень.

За своїми юридичними особливостями ці предмети як знаряддя злочину розподіляються на дві групи:

- всі види вогнепальної та холодної зброї; застосування чи спроба застосування цих предметів у процесі хуліганства завжди є підставою для кваліфікації діяння за ч. 4 ст. 296 КК України;

- інші предмети; застосування чи спроба застосування цих предметів у процесі хуліганства дає підстави для кваліфікації діяння за ч. 4 ст. 296 КК України лише у тих випадках, якщо ці предмети були винним заздалегідь спеціально пристосовані або заготовлені для нанесення тілесних ушкоджень.

Пленум Верховного Суду України роз'яснив, що спеціально пристосованими для заподіяння тілесних ушкоджень визнаються такі предмети, які були пристосовані винним для цієї мети заздалегідь або під час вчинення хуліганських дій, а так само предмети, які хоч і не піддавались будь-якому попередньому обробленню, але були спеціально підготовлені винним для тієї ж мети.

Можуть бути визнані спеціально пристосованими для заподіяння тілесних ушкоджень і предмети господарсько-побутового призначення, спеціальні засоби, як-то: гумовий кийок, газовий пістолет з балончиком, ручна газова граната, а також інші подібні засоби, якими можливе заподіяння тілесних ушкоджень і застосування чи спроба застосування яких дає підстави кваліфікувати хуліганство як особливо злісне за ч. 4 ст. 296 КК України.

Застосування або спроба застосування предметів, підібраних на місці злочину, які не були спеціально при-

стосовані чи заздалегідь заготовлені для заподіяння тілесних ушкоджень, не може бути підставою для кваліфікації діяння за ч. 4 ст. 296 КК України.¹

Застосування чи спроба застосування при вчиненні хуліганських дій вогнепальної зброї, ножів, кастетів чи іншої холодної зброї, а так само інших предметів, спеціально пристосованих чи заздалегідь заготовлених для заподіяння тілесних ушкоджень, є підставою для кваліфікації злочину за ч. 4 ст. 296 КК України не лише у тих випадках, коли винний за їх допомогою заподіяв або намагався заподіяти тілесні ушкодження, але й тоді, коли використання зазначених предметів у процесі хуліганських дій створювало реальну загрозу для життя або здоров'я громадян.²

До першої групи належать всі види вогнепальної зброї (нарізної і гладкоствольної) не тільки заводського, але й кустарного виробництва. Вогнепальною визнається зброя, призначена для ураження живої цілі з використанням енергії порохових газів і яка не має іншого господарського призначення. Не віднесені до вогнепальної зброї (що не мають таких властивостей і мають інше господарське призначення) пневматичні, сигнальні, стартові і будівельні пістолети, ракетниці та вибухові речовини.

Пленум Верховного Суду України роз'яснив, що пневматична зброя, сигнальні, стартові, будівельні, газові пістолети, ракетниці, а також вибухові пакети та інші імітаційно-піротехнічні та освітлювальні засоби, що не містять у собі вибухових речовин і сумішей, не можуть бути віднесені до вогнепальної зброї.³

До першої групи відносяться також усі види холодної зброї - знаряддя та пристрої, які відповідають стандартним зразкам або Історично виробленим типам зброї, чи інші предмети, що мають колючий, колючо-ріжучий, рубаючий, роздроблюючий та ударний ефект

¹ П. 13 постанови Пленуму Верховного Суду України від 28 червня 1991 р.- Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 283-284.

² П. 12 постанови Пленуму Верховного Суду України від 28 червня 1991 р.- Там само-С. 283.

³ П. 4 постанови Пленуму Верховного Суду України від 8 липня 1994 р. «Про судову практику в справах про розкрадання, виготовлення, зберігання та інші незаконні діяння зі зброєю, боєвими припасами або вибуховими речовинами».- Там само-С. 316-317.

(багнет, стилет, ніж, кинджал, кортик, штик, кастет, нунчак тощо) і призначені для ураження живої цілі. Крім того, до першої групи належать будь-які ножі, незалежно від того, чи є вони холодною зброєю. Така законодавча оцінка суспільної небезпечності застосування чи спроби застосування в процесі хуліганських дій будь-якого ножа обумовлена тим, що, як свідчить практика, у багатьох випадках вчинення хуліганства, кваліфікованого за ч. 4 ст. 296 КК України, використовувалися (застосовувалися) ножі, які холодною зброєю не були визнані. Та й об'єктивно суспільна небезпечність застосування ножа при вчиненні хуліганських дій не залежить від довжини його леза, зручностей користування ним та інших технічних властивостей ножа. Тому застосування чи спроба застосування ножа при хуліганстві дає підстави для кваліфікації злочину за ч. 4 ст. 296 КК України. Звідси випливає висновок: за ст. 296 КК України всі ножі прирівнені до холодної зброї, тобто, хуліганство, вчинене із застосуванням ножа, хоча б і не віднесеного до холодної зброї, кваліфікується за ч. 4 ст. 296 КК України.

Водночас відповідальність за особливо злісне хуліганство настає за умови, що винний застосував при вчиненні цього злочину ніж чи спробував його застосувати, чим створив реальну загрозу для життя чи здоров'я громадян.²

Якщо ж винний, маючи при собі ніж, його не застосовував як колючо-ріжуче знаряддя і не мав наміру застосувати, а лише демонстрував його чи погрожував ножем, то такі дії не визнаються особливо злісним хуліганством і не можуть кваліфікуватися за ч. 4 ст. 296 КК України.

Наприклад, безпідставно були кваліфіковані за ч. 4 ст. 296 КК України дії М., який, будучи нетверезим, заважав роботі сільського сходу - стукав у двері клубу, кричав, демонстрував ножа завідуючому клубом Т., який не пускав його у приміщення.

Судова колегія Верховного Суду України, розгля-

П. 5 постанови Пленуму Верховного Суду України від 8 липня 1994 р.- Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.-317.

² Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 9 січня 1986 р. у справі Б.- Практика судів України в кримінальних справах.-К., 1993.-С. 196-197.

нувши справу, вказала, що відповідальність за особливо злісне хуліганство настає за умови, якщо під час хуліганських дій винний застосував чи намагався застосувати ніж. Як встановлено у справі, М. його не застосовував і не створював реальної загрози для життя чи здоров'я Т. Демонстрація ножа не може бути підставою для кваліфікації дій винного за ч. 4 ст. 296 КК України. Тому судова колегія перекваліфікувала дії М. на ч. 3 ст. 296 КК України.¹

Діяння кваліфікується як особливо злісне хуліганство за ч. 4 ст. 296 КК України лише у випадках, коли винний застосовував ніж як колючо-ріжуче знаряддя, тобто за його прямим призначенням. Коли ж винний не використовував і не намагався використати колючо-ріжучі властивості ножа, а діяв, використовуючи ніж, як звичайний предмет, не відкриваючи леза, затиснувши, наприклад, ніж у руці, то його дії немає підстав кваліфікувати за ч. 4 ст. 296 КК України. У такому випадку ніж використовується винним як будь-який інший (спеціально не пристосований) предмет для посилення удару, а не як колючо-ріжуче знаряддя, тоді як ч. 4 ст. 296 КК України передбачає застосування ножа за його прямим призначенням - як колючо-ріжуче знаряддя.

Якщо у процесі хуліганських дій застосовували ніж одні зі співучасників злочину, а інші про застосування ними ножа не були освідомлені, то за ч. 4 ст. 296 КК України кваліфікуються дії лише тих співучасників, які самі безпосередньо застосовували ніж для заподіяння потерпілим тілесних ушкоджень, а також тих співучасників, умислом яких охоплювалось застосування ножа при вчиненні цього злочину.²

Необґрунтовано, наприклад, були кваліфіковані за ч. 4 ст. 296 КК України дії К., який спільно з Ф. побив Х., причому Ф. приставляв до горла потерпілої ніж. Цими діями потерпілій були заподіяні легкі тілесні ушкодження без розладу здоров'я. Президія міського

¹ Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 4 грудня 1986 р. у справі М- Практика судів України в кримінальних справах.-К., 1993.-С. 198-199.

² Постанова президії Київського міського суду від 23 лютого 1986 р. у справі К.- Практика судів України в кримінальних справах.- К., 1993.- С. 200.

суду, розглянувши справу, вказала, що сам К. ніж під час хуліганських дій не застосовував, він навіть не знав про такий намір співучасника Ф. За таких обставин застосування ножа Ф. необхідно розглядати як ексцес виконавця, а дії К. кваліфікувати за ч. 2 ст. 296 КК України.

Другу групу складають предмети (будь-які), незалежно від їх фізичних властивостей і господарського чи іншого призначення, які були заздалегідь пристосовані винним для заподіяння тілесних ушкоджень. Спеціально пристосованими для заподіяння тілесних ушкоджень визнаються такі предмети, які були пристосовані винним для такої мети заздалегідь або під час вчинення хуліганських дій, а так само предмети, які хоч і не піддавались будь-якому попередньому обробленню, але були спеціально підготовлені винним для тієї самої мети.¹

Пристосувати - отже, зробити предмет більш зручним для його використання і надати йому більшої ударної сили чи уражуючого ефекту. Такими, що були спеціально пристосованими, визнаються: камінь чи гиря на тросі (мотузці), гумовий шланг з металевим кінцем, металевий прут, горло розбитої пляшки і т. ін.

Предмети, що були використані винним під час хуліганських дій, але які не були спеціально пристосованими для заподіяння тілесних ушкоджень, не дають підстав кваліфікувати їх застосування як особливо злісне хуліганство. Наприклад, безпідставно були кваліфіковані за ч. 4 ст. 296 КК України дії Ч., який на зауваження В. ударив його піджаком по голові, у кишені якого знаходилися камінь і пляшка горілки, чим потерпілому були заподіяні легкі тілесні ушкодження з короткочасним розладом здоров'я. Президія обласного суду, розглянувши справу, вказала, що камінь і пляшка горілки, що опинилися в кишені піджака винного, не були ним спеціально пристосованими для заподіяння тілесних ушкоджень. Ч. підняв камінь на дорозі не для того, щоб скористатися ним у процесі хуліганських дій, а щоб з'ясувати, хто цей камінь у нього кинув. За таких обставин, хуліганські дії Ч. не можна вважати як вчинені

П. 13 постанови Пленуму Верховного Суду України від 28 червня 1991 р.- Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 283-284.

із застосуванням предмета, спеціально пристосованого для нанесення тілесних ушкоджень, і кваліфікувати за ч. 4 ст. 296 КК України.¹

Застосування або спроба застосування предметів, підібраних на місці вчинення злочину, які не були спеціально пристосовані для заподіяння тілесних ушкоджень, не можуть бути підставою для кваліфікації діяння за ч. 4 ст. 296 КК України.²

Підібраними на місці вчинення хуліганських дій визнаються предмети, що перебували поруч, у безпосередній близькості від винного, і він за ними не відлучався з місця події. Не можна визнати такими, що були підібрані на місці вчинення злочину предмети, за якими винний виходив до іншого приміщення, чи з двору заходив до будинку, чи відходив від місця події на певну відстань.

Застосування або спроба застосування при вчиненні хуліганських дій вогнепальної чи холодної зброї, ножів, а також інших предметів, спеціально пристосованих для нанесення тілесних ушкоджень, визнається таким їх використанням, коли винний з їх допомогою заподіює чи намагається заподіяти тілесні ушкодження або створює реальну загрозу для життя чи здоров'я громадян.

Застосування вогнепальної зброї як кваліфікуюча ознака особливо злісного хуліганства є в діях винного тоді, коли така зброя застосовується за своїм прямим призначенням. В інших випадках, коли винний, наприклад, прикладом мисливської рушниці вдарив потерпілого по плечу, не може вважатися застосуванням вогнепальної зброї.

Застосування вогнепальної зброї при вчиненні хуліганських дій є підставою для кваліфікації діяння за ч. 4 ст. 296 КК України в тих випадках, коли цим створюється реальна загроза для життя чи здоров'я громадян. Така загроза створюється тоді, коли винний вчинює дії, які можуть призвести до заподіяння тілесних ушкоджень - спрямовує зброю на потерпілого, замахується

¹ Постанова президії Івано-Франківського обласного суду від 6 жовтня 1988 р. у справі Ч.- Практика судів України в кримінальних справах.-К., 1993.-С. 199-200.

² П. 13 постанови Пленуму Верховного Суду України від 28 червня 1991р.- Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 383-384.

для нанесення удару, погрожує негайно застосувати зброю тощо.

Якщо застосування вогнепальної зброї не створювало загрози для життя чи здоров'я оточуючих, то діяння не визнається особливо злісним хуліганством і не кваліфікується за ч. 4 ст. 296 КК України.

Помилково, наприклад, були кваліфіковані за ч. 4 ст. 296 КК України дії З., який у стані алкогольного сп'яніння з хуліганських спонукань стріляв з обріза малокаліберної гвинтівки у легкову автомашину, в якій нікого не було.

Судова колегія Верховного Суду України, розглянувши справу, вказала, що злочинний задум засудженого під час стрілянини не був спрямований на заподіяння тілесних ушкоджень громадянам, а вчинені дії не створювали реальної загрози для їх життя і здоров'я. За таких обставин дії З. як такі, що за своїм характером відзначалися особливим зухвальством (злісне хуліганство), підлягають перекваліфікації з ч. 4 на ч. 1 ст. 296 КК України.

Діяння кваліфікується за ч. 4 ст. 296 КК України лише у тих випадках, коли винний при вчиненні хуліганських дій застосовував або намагався застосувати вогнепальну чи холодну зброю, ніж або спеціально пристосований предмет:

1) для заподіяння тілесних ушкоджень (якщо винний не застосовував ці предмети і не намагався заподіяти ними тілесних ушкоджень, то його дії не утворюють особливо злісного хуліганства і за ч. 4 ст. 296 КК України не кваліфікуються);

2) або коли застосування цих предметів створювало реальну загрозу для життя чи здоров'я громадян, і якщо ця загроза охоплювалась наміром винної особи.

Використання при хуліганстві ножа чи вогнепальної зброї, що створювало реальну загрозу для життя чи здоров'я людей, кваліфікується як особливо злісне хуліганство за ч. 4 ст. 296 КК України незалежно від того, чи намагався винний нанести удар чи заподіяти тілесні ушкодження конкретному потерпілому. Згідно з диспозицією ч. 4 ст. 296 КК України для складу передбаченого нею діяння заподіяння тілесних ушкоджень не є обов'язко-

Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 12 лютого 1976 р.- Практика судів України в кримінальних справах.-С. 195-196.

вою ознакою. Відповідальність за ч. 4 ст. 296 КК України настає і в тому випадку, коли особа, вчинюючи хуліганські дії, застосовувала будь-який із вказаних у цій нормі предметів, створювала тим самим реальну загрозу для життя чи здоров'я громадян.

Особливо злісне хуліганство характерне тим, що застосування вогнепальної зброї, ножів чи інших спеціально пристосованих предметів створює реальну загрозу, можливість заподіяння тілесних ушкоджень. Фактичне їх заподіяння не є обов'язковою ознакою ч. 4 ст. 296 КК України.

Погроза словами застосувати зброю, ніж чи інші спеціально пристосовані предмети, якщо вони не застосовувались і не використовувались винним під час хуліганських дій, не є підставою для кваліфікації діяння за ч. 4 ст. 296 КК України, оскільки така погроза не є спробою застосування цих предметів і не створює реальної загрози для життя чи здоров'я потерпілих. Реальна загроза для життя чи здоров'я людей виникає лише тоді, коли винний вчинює дії, що виходять за межі погрози словами чи демонстрації зброї, ножа чи інших предметів. Тільки за цими межами починається застосування чи спроба застосування вказаних знарядь.

Застосування чи спроба застосування вогнепальної зброї, ножів або спеціально пристосованих предметів є кваліфікуючою ознакою особливо злісного хуліганства лише у тих випадках, коли ці предмети використовувались винним безпосередньо в процесі вчинення хуліганських дій.

Якщо винний застосував чи спробував застосувати будь-які з цих предметів після припинення (закінчення) хуліганських дій у зв'язку, наприклад, з його затриманням, то його дії не є особливо злісним хуліганством, вони кваліфікуються за сукупністю з хуліганством (як злочину проти особи, проти порядку управління або ін.). Пленум Верховного Суду України роз'яснив, що опір, вчинений після припинення хуліганських дій, у тому числі й у зв'язку із затриманням винної особи, не повинен розглядатися як кваліфікуюча ознака хуліганства і кваліфікується за сукупністю злочинів.¹

П. 9 постанови Пленуму Верховного Суду України від 28 червня 1991 р.- Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 282.

Хуліганство у багатьох випадках утворює сукупність з іншими злочинами. Частіше інших поруч з хуліганством вчинюються злочини, передбачені п. 7 ч. 2 ст. 115 КК, ч. 1 ст. 121 КК, статтями 129, 263 КК України.

Вбивство чи замах на вбивство з хуліганських спонукань кваліфікується лише за п. 7 ч. 2 ст. 115 КК або за ст. 15 і п. 7 ч. 2 ст. 115 КК України. За сукупністю з хуліганством це діяння кваліфікується лише у випадках реальної сукупності, тобто тоді, коли вбивству передувало вчинення хуліганських дій або коли вони були вчинені після вбивства.

Як роз'яснив Пленум Верховного Суду України, у випадках, коли, крім убивства з хуліганських мотивів, винний вчинив ще й інші хуліганські дії (реальна сукупність), скоєне кваліфікується за відповідною частиною ст. 296 КК України та статтею КК України, яка передбачає відповідальність за вбивство.¹

Наприклад, за п. 1, 4, ч. 2 ст. 115 КК і ч. 2 ст. 296 КК України були кваліфіковані дії П., який у дворі будинку потерпілих М. і К. вчинив особливо зухвалі хуліганські дії, а потім через деякий час вчинив убивство М. і К.²

За ч. 2 або ч. 4 ст. 296 і ч. 1 ст. 121 КК України діяння кваліфікується як у випадках реальної, так і ідеальної сукупності злочинів. Як роз'яснив Пленум Верховного Суду України, умисне заподіяння тяжких тілесних ушкоджень з хуліганських мотивів утворює сукупність злочинів, передбачених ч. 2, 3 або ч. 4 ст. 296 КК, та залежно від наслідків ушкодження - відповідною частиною ст. 121 КК України. Заподіяння під час хуліганства смерті з необережності також кваліфікується за сукупністю - за відповідною частиною ст. 296 КК та за ст. 119 КК України.³

¹ Й. 9 постанови Пленуму Верховного Суду України від 1 квітня 1994 р. «Про судову практику в справах про злочини проти життя і здоров'я людини». — Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України. - С. 169-170.

² Судебні приговори. Практика Верховного Суду України - К., 1995. - С. 93-97.

³ П. 30 постанови Пленуму Верховного Суду України від 1 квітня 1994 р. - Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України. - С. 178.

За сукупністю з хуліганством кваліфікується також навмисне пошкодження або знищення чужого майна за обтяжуючих обставин, вчинене з хуліганських мотивів. Такі дії кваліфікуються за ч. 1 чи ч. 2 ст. 194 КК та відповідною частиною ст. 296 КК України.¹

Хуліганські дії, вчинені з використанням чи застосуванням вогнепальної зброї, викраденої винним або виготовленої чи придбаної ним незаконно, а так само з використанням чи застосуванням холодної зброї, яку винний виготовив або носив незаконно, кваліфікуються за сукупністю злочинів: за ч. 4 ст. 296 КК і відповідними частинами ст. 262 чи ст. 263 КК України.

Об'єктивно деякі злочини порушують громадський порядок і мають чимало ознак, подібних до хуліганства, наприклад, масові заворушення (ст. 294 КК України), організація або активна участь у групових діях, що порушують громадський порядок (ст. 293 КК України).

Масові заворушення, на відміну від хуліганства, припускають наявність натовпу, який діє за різними мотивами. Його учасники безпосередньо вчинюють погроми, руйнування, підпали та інші подібні дії або вчинюють збройний опір владі і цим можуть дезорганізувати і навіть паралізувати на деякий час діяльність органів влади і управління, створюючи загрозу для громадської безпеки.

При груповому хуліганстві ці ознаки відсутні. Винні, діючи з хуліганських спонукань, намагаються лише грубо порушити громадський порядок.

На відміну від масових заворушень, дії, передбачені ст. 293 КК України, можуть виходити не з натовпу, а від окремої групи людей і не супроводжуватись погромами, руйнуваннями, підпалами та іншими подібними діями.

Дії, передбачені ст. 293 КК України, не супроводжуються явною неповагою до суспільства, а лише порушують громадський порядок, нормальну діяльність установ, підприємств та організацій, роботу транспорту або пов'язані з явною непокорю законним вимогам представників влади. Якщо ж такі дії супроводжуються вчиненим

¹ П. 14 постанови Пленуму Верховного Суду України від 28 червня 1991 р.- Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 284.

із хуліганських спонукань насильством, пошкодженням майна, безчинством, то вони додатково кваліфікуються і за ст. 296 КК України.¹

Відрізняється хуліганство від інших подібних злочинів, головним чином, спрямованістю умислу, хуліганськими мотивами, незначними приводами і внутрішніми причинами вчинення дій, які грубо порушують громадський спокій і громадську моральність.

Хуліганство - злочин умисний, вчинюється з хуліганських мотивів, тобто з прагненням протиставити себе суспільству, виказати до нього явну неповагу.

Відповідальність за хуліганство настає з чотирнадцяти років (ч. 2 ст. 22 КК України).

12.2. Злочини проти громадської моральності

Громадською моральністю називаються суспільні відносини, які утворюються на засадах загальнолюдських цінностей (добра, істини, справедливості) і вимагають від особи певної поведінки та забороняють поведінку, що не є відповідною до цих цінностей.

Норми моралі є найпершим, найважливішим і найпотужнішим регулятором поведінки людей, вони є орієнтиром і регулятором оцінки вчинків, найважливішим засобом розвитку особи і суспільства.

У житті суспільства громадська моральність займає особливе місце - вона є найголовнішим регулятором поведінки людей, вона є підґрунтям права і законодавства. Право і законодавство можуть діяти лише у суспільстві, де є, де діє громадська моральність. Закони слабкі, якщо слабка моральність,- писав Цицерон. Закони слабкішають і в суспільстві, в якому падає моральність, зростає насильство, жорстокість, розпуста.²

¹ П. 15 постанови Пленуму Верховного Суду України від 28 червня 1991 р.- Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 284-285.

² Цицерон. Диалоги. О государстве - о законах.- М., 1966.- С.102-103.

Тому кримінально-правова охорона громадської моральності має неабияке суспільне значення.

На охорону громадської моральності спрямовані норми статей 297-304 розділу XII Кримінального кодексу України.

12.2.1. Наруга над могилою

Наруга над могилою є посяганням на громадську моральність, а також на честь та гідність пам'яті померлих.

За статтею 297 КК кваліфікуються руйнівні дії (розриття могили, руйнування пам'ятника на могилі, знищення чи пошкодження насаджень, квітів, загороди тощо), а також викрадення предметів, що знаходяться на могилі або в могилі (труни, одежі, пам'ятника, вінків тощо). Наруга над могилою, яка охороняється державою як пам'ятка історії, утворює сукупність злочинів, передбачених ст. 298 КК і ст. 297 КК України.

Наруга над могилою - діяння умисне. Необережне пошкодження могили складу злочину не містить.

Відповідальність за наругу над могилою настає з шістнадцяти років.

12.2.2. Зруйнування пам'яток історії та культури

Склад злочину, передбаченого ст. 298 КК, утворюють:

- а) нищення;
- б) руйнування;
- в) псування пам'яток історії, культури або об'єктів, що мають особливу історичну або культурну цінність.

Перелік пам'яток історії та культури наведено у Законі від 13 липня 1978 р. «Про охорону і використання пам'яток історії і культури» (Відомості Верховної Ради УРСР.-1978.- № 30.- Ст. 426).

Перелік природних об'єктів, що охороняються державою, визначено Законом від 25 червня 1991 р. «Про охорону навколишнього природного середовища» (Відомості Верховної Ради України.- 1991.- № 41.- Ст. 546).

За частиною 1 статті 298 КК кваліфікується умисне знищення, руйнування чи псування пам'яток історії або культури.

Нищення, руйнування чи псування пам'яток Історії і культури, які мають особливу історичну чи культурну цінність, кваліфікується за ч. 2 ст. 298 КК, а вчинення таких дій посадовою особою - за ч. 3 ст. 298 КК.

Відповідальність за діяння, передбачене ст. 298 КК, настає лише при умисному його вчиненні. Необережне знищення, зруйнування чи пошкодження пам'яток історії, культури чи природних об'єктів може тягти відповідальність за ст. 196 КК України.

Відповідальність за знищення чи пошкодження пам'яток історії, культури чи природних об'єктів настає з шістнадцяти років.

12.2.3. Жорстоке поводження з тваринами

Діяння, передбачене ст. 299 КК України, посягає на громадську моральність.

Об'єктивну сторону злочину утворюють дії, якими тваринам чи птахам заподіюються ушкодження, страждання, мучення їх биттям, голодом, опіками, якщо такі дії спричинили загибель або каліцтво тварин чи птахів, а також нацькування тварин одна на одну, вчинене з хуліганських чи корисливих мотивів.

Відповідальність за ст. 299 КК України настає незалежно від виду тварин чи птахів, належності (чий вони), кількості та способів і знарядь жорстокого поводження з ними. Не утворює складу цього злочину знищення шкідників сільськогосподарського виробництва, лісового чи мисливського господарства.

За частиною 1 ст. 299 КК кваліфікується знущання над тваринами, що належать до хребетних, вчинене із застосуванням жорстоких методів або з хуліганських мотивів, а також нацькування тварин одна на одну, вчинене із хуліганських чи корисливих мотивів.

Жорстоке поводження з тваринами у присутності малолітнього (особи, яка не досягла чотирнадцятирічного віку) кваліфікується за ч. 2 ст. 299 КК.

Жорстоке поводження з тваринами вчинюється умисно. Необережне ушкодження тварини кримінальної відповідальності не тягне.

Відповідальність за жорстоке поводження з тваринами настає з шістнадцяти років.

12.2.4. Ввезення, виготовлення або розповсюдження творів, що пропагують культ насильства і жорстокості

Ввезення в Україну з метою збуту чи розповсюдження, а також виготовлення, збут, розповсюдження або зберігання з метою збуту чи розповсюдження творів, що пропагують культ насильства і жорстокості, а також примушування до участі у їх створенні, є посяганням на громадську моральність і кваліфікується за ч. 1 ст. 300 КК України.

Творами, що пропагують культ насильства і жорстокості, визнаються твори, в яких відображаються подробиці кривавих убивств, катувань, застосування особливо жорстоких тортур, прояви кривавого садизму, вампіризму і т. ін. Визнати певний твір таким, що пропагує культ насильства і жорстокості, може лише спеціальна експертиза за участю мистецтвознавців, психіатрів, сексопатологів та інших фахівців.

Склад злочину утворюють різноманітні способи виготовлення, розповсюдження, демонстрування, а також ввезення в Україну з метою розповсюдження або виготовлення, зберігання з метою розповсюдження чи демонстрування творів, що пропагують культ насильства і жорстокості, а також примушування до участі у їх створенні.

За частиною 2 ст. 300 КК кваліфікується ввезення в Україну, виготовлення, розповсюдження, зберігання кіно- та відеопродукції, з пропагуванням культа насильства та жорстокості, а також збування таких творів неповнолітнім чи розповсюдження таких творів серед неповнолітніх, а за ч. 3 ст. 300 КК - виготовлення чи розповсюдження творів, що пропагують культ насильства і жорстокості, якщо таке діяння було вчинене повторно або за попередньою змовою групою осіб, або було поєднане з примушуванням неповнолітніх до участі у створенні таких творів.

Відповідальність за цей злочин настає з шістнадцяти років.

12.2.5. Ввезення, виготовлення, збут і розповсюдження порнографічних предметів

Діяння, передбачене ст. 301 КК України, посягає на громадську моральність.

Порнографією називаються предмети (твори, малюнки, фотографії, відео-, кінопродукція тощо), в яких грубо натуралістичне і цинічно відображається статевий акт. Саме по собі голе тіло людини не визнається порнографією. Визнати певний предмет порнографічним можуть лише мистецтвознавці, для чого у відповідних випадках призначається мистецтвознавча експертиза.

Склад злочину утворюють різноманітні способи ввезення в Україну з метою збуту чи розповсюдження порнографічних предметів, що були вчинені умисно, або їх виготовлення, перевезення або збування чи розповсюдження а також примушування до участі у їх створенні.

За частиною 1 ст. 301 КК кваліфікується ввезення в Україну творів, зображень чи інших предметів порнографії з метою їх збуту чи розповсюдження або їх виготовлення з метою збуту чи розповсюдження, а також примушування до участі у їх створенні.

За частиною 2 ст. 301 КК кваліфікується збування серед неповнолітніх порнографічних предметів та засобів їх виготовлення і розповсюдження, а за ч. 3 ст. 301 КК — вчинення таких дій повторно або за попередньою змовою групою осіб, а також примушування неповнолітніх до участі у створенні таких творів.

Відповідальність за ввезення в Україну і розповсюдження порнографії настає з шістнадцяти років. Фотомоделі та інші виконавці порнографічних творів (кіно-, відеопродукції, фотографій, звукозапису тощо) підлягають кримінальній відповідальності як співучасники злочину і їх дії кваліфікуються за ч. 5 ст. 27 та ст. 301 КК України.

12.2.6. Створення або утримання місць розпусти і звідництво

Діяння, передбачене ст. 302 КК України, посягає на громадську моральність. За ч. 1 ст. 302 КК кваліфікуються дії, спрямовані на придбання, володіння і функціонування певного приміщення (дому, квартири, кімнати

тощо) як придатного місця для інтимних побачень і статевих стосунків протягом певного часу, а також звідництво - пошуки осіб, бажаючих зайнятися розпустою чи проституцією, надання їм можливості для цього заняття і створення необхідних умов.

За частиною другою ст. 302 КК України кваліфікується створення або утримання місць розпусти з метою наживи або особою, раніше судимою за таке діяння, або вчинення такого діяння організованою групою, а якщо до вчинення такого діяння було залучено неповнолітнього, то скоєне утворює злочин, що передбачений ч. 3 ст. 302 КК.

Створення або утримання місць розпусти або звідництво вчинюється умисно. Необережним цей злочин бути не може.

12.2.7. Проституція

Проституцією називається добровільне і постійне надання послуг сексуального характеру за гроші всім бажаючим.

Послугами сексуального характеру можуть бути різні види статевих актів:

а) нормальний, природний фізіологічний статевий акт чоловіка з жінкою;

б) статевий акт між особами жіночої статі - «лесбїянство» (цей вид статевих збочень має назву від грецького острова Лесбос, де таке збочення виникло у стародавні часи);

в) статевий акт між особами чоловічої статі - «мужолозство»;

г) інші види статевих збочень.

Не визнаються проституцією:

а) одноразовий статевий акт за гроші;

б) постійні добровільні статеві акти за гроші з одним чоловіком чи з однією жінкою;

в) постійне надання послуг сексуального характеру всім бажаючим безоплатно.

За ч. 1 ст. 303 КК кваліфікується систематичне (постійне протягом певного часу) заняття проституцією, тобто надання сексуальних послуг з метою отримання доходу.

За ч. 2 ст. 303 КК кваліфікується примушування або втягнення у заняття проституцією, тобто надання сек-

суальних послуг за плату із застосуванням насильства чи погрози його застосування, або із застосуванням погрози знищення чи пошкодження майна, шантажу або обману. Способами такого примушування, втягнення можуть бути:

а) застосування насильства (побоїв, тілесних ушкоджень тощо);

б) погрози застосувати насильство; знищити чи пошкодити майно;

в) шантаж - розповсюдження дійсних відомостей чи різних вигадок;

г) обман - різні неправдиві обіцянки, відомості.

За частиною 3 ст. 303 КК кваліфікується втягнення у зайняття проституцією неповнолітнього і вчинення такого діяння організованого групою.

За частиною 4 ст. 303 КК кваліфікується сутенерство, тобто створення, керівництво або участь в організованій групі, яка забезпечує діяльність з надання сексуальних послуг особами чоловічої чи жіночої статі з метою отримання прибутків.

Проституція - злочин умисний, вчинюваний з метою отримання прибутків за послуги сексуального характеру.

Відповідальність за проституцію настає з шістнадцяти років.

12.2,8. Втягнення неповнолітніх у злочинну діяльність

Діяння, передбачене ст. 304 КК України, посягає на фізичний і моральний розвиток молоді.

За статтею 304 КК кваліфікується втягнення неповнолітніх (осіб віком до вісімнадцяти років):

а) у злочинну діяльність - залучення до вчинення хоча б одного злочину;

б) у заняття пияцтвом - залучення до вживання алкоголю - хоча б у кількох епізодах протягом одного дня;

в) у заняття жебрацтвом - постійним випрошуванням грошей, продуктів, товарів у сторонніх осіб;

г) у заняття азартними іграми - залучення до гри на гроші чи на інші матеріальні цінності, а також використання неповнолітніх для здобування засобів для існування за рахунок потерпілих.

Втягненням неповнолітніх у антигромадську діяльність визнається застосування для цього будь-яких засобів - переконання, підкупу, залякування, обману, обіцянки, пропозиції тощо. Вчинення при цьому щодо неповнолітнього іншого злочину (погрози вбивством, заповдінням тілесних ушкоджень 5 т. ін.) утворює сукупність злочинів. Не може бути втягненням бездіяльність дорослої особи, яка лише не заборонила чи не перешкодила неповнолітньому взяти участь у вчиненні злочину, у пияцтві, в азартній грі тощо.

Втягнення неповнолітніх у злочинну діяльність, пияцтво тощо вчинюється умисно, з метою використати неповнолітнього.

Відповідальними за діяння, передбачене ст. 304 КК України, є лише дорослі особи.¹ При цьому доросла особа підлягає відповідальності за ст. 304 КК України і за співучасть у тому злочині, до вчинення якого вона залучила неповнолітнього.

Якщо неповнолітній не є суб'єктом вчиненого діяння, то доросла особа визнається виконавцем обох злочинів.

13. КВАЛІФІКАЦІЯ ЗЛОЧИНІВ У СФЕРІ ОБІГУ НАРКОТИЧНИХ ЗАСОБІВ, ПСИХОТРОПНИХ РЕЧОВИН, ПРЕКУРСОРІВ ТА ІНШІ ЗЛОЧИНИ ПРОТИ ЗДОРОВ'Я НАСЕЛЕННЯ

Нелегальний обіг наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів в Україні набуває все більш значних розмірів, стає серйозним соціальним чинником, який негативно впливає на стан здоров'я і благополуччя людей. Постійно збільшується число людей, які регулярно вживають наркотики. Зростає і число злочинів, пов'язаних з наркотичними засобами. Прогресує зловживання ними, і зростають ціни на їх придбання. Створюються сприятливі умови для організації злочинних груп, що

П. 3 постанови Пленуму Верховного Суду України від 23 грудня 1983 р.- Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 293.

займаються наркобізнесом.¹ За таких обставин набуває підвищеного значення кримінально-правова боротьба зі злочинами у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів.

Розділ XIII Кримінального кодексу України містить статті, які передбачають кримінальну відповідальність за різні види незаконних операцій з наркотичними засобами, психотропними речовинами і прекурсорами. Головною ознакою цих злочинів є предмет злочину - наркотичні засоби, психотропні речовини і прекурсори, а також речовини, рослини і матеріали, які використовуються як сировина для виготовлення наркотичних засобів чи психотропних речовин.

13.1. Контрабанда наркотичних засобів, психотропних речовин або прекурсорів

Контрабандою наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів називається переміщення їх через митний кордон України поза митним контролем або з приховуванням від митного контролю (ч. 1 ст. 305 КК).

Контрабанда наркотичних засобів, психотропних речовин або прекурсорів за своїми ознаками відрізняється від злочину, передбаченого ст. 201 КК України, лише предметом злочину.

Наркотичними засобами називаються препарати і речовини, включені до Переліку наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів (список I таблиці I і список I таблиці II), затвердженого Комітетом з контролю за наркотиками Міністерства охорони здоров'я України. Поняття наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів дано у ст. 1 Закону України від 15 лютого 1995 р. «Про обіг в Україні наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів» (Відомості Верховної Ради України.- 1995,- № 10.- Ст. 60). Згідно із Законом до наркотичних засобів належать опій, героїн, морфін, анаша, кокаїн, гашиш та інші засоби, що перелічені в списках.

¹ Селіванов М. П., Хрупа М. С. Антинаркотичне законодавство України-Київ, 1997.-С. 3.

Психотропні речовини - це речовини, що включені до списку 2 таблиці I і списку 2 таблиці II Переліку, затвердженого Комітетом з контролю за наркотиками МОЗ. До психотропних речовин належать: ЛСД-25, фенамін, мескалін, седуксен, тазепам, пентобарбітал, еуноктін, феназепам.

Прекурсорам називаються речовини, які є сировиною для виготовлення наркотиків (етиловий спирт, сірчана кислота, ацетон та деякі ін.).

Належність тих чи інших речовин до наркотичних засобів чи психотропних речовин визначається судово-медичною експертизою.

Головна медична ознака наркотичних засобів, психотропних речовин та прекурсорів полягає в тому, що вони викликають ейфорію, руйнують фізичне і психічне здоров'я особи і викликають абстиненцію - нестримну потребу вживання цих засобів і речовин.

За ч. I ст. 305 КК кваліфікується контрабанда наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів, тобто їх переміщення через митний кордон України поза митним контролем або з приховуванням від митного контролю.

За частиною 2 ст. 305 КК кваліфікується вчинення цього злочину:

- повторно;
- за попередньою змовою групою осіб;
- стосовно особливо небезпечних наркотичних засобів чи психотропних речовин;
- у великих розмірах.

Згідно з приміткою до ст. 305 КК особливо небезпечні наркотичні чи психотропні речовини, а також великий та особливо великий розмір цих засобів і речовин визначаються Комітетом з контролю за наркотиками при Міністерстві охорони здоров'я України.

За частиною 3 ст. 305 КК кваліфікується:

- вчинення злочину організованою групою, тобто стійкою, стабільною групою, створеною спеціально з метою зайняття контрабандою наркотиків, яка має керівника, виконавців, транспорт, кошти, приміщення тощо;
- вчинення контрабанди наркотиків в особливо великих розмірах - великий та особливо великий розмір наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів визначається Комітетом з контролю за наркотиками Міністерства охорони здоров'я України.

Контрабанда наркотичних засобів, психотропних речовин або прекурсорів вчинюється умисно, умисел прямих, оскільки злочин вчинюється з метою перемістити ці речовини через митний кордон незаконно.

Відповідальність за контрабанду наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів настає з шістнадцятирічного віку.

13.2. Використання коштів, здобутих від незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів

Стаття 306 КК України передбачає відповідальність за розміщення коштів у банках, на підприємствах та в інших структурах, якщо ці кошти були:

а) здобуті від незаконного обігу наркотичних засобів чи психотропних речовин;

б) використані з метою продовження операцій з незаконного обігу наркотичних засобів або психотропних речовин.

За ч. 1 ст. 306 КК кваліфікується розміщення коштів, здобутих від незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів, у банках, на підприємствах, в установах, організаціях та їх підрозділах або придбання за такі кошти об'єктів, майна, що підлягають приватизації, чи обладнання для виробничих та інших потреб, або використання таких коштів і майна з метою продовження незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів.

Діяння кваліфікується за ч. 2 ст. 306 КК, якщо воно було повторним або вчинене за попередньою змовою групою осіб, або у великих розмірах.

Великим розміром коштів згідно з приміткою до ст. 306 КК України визнаються кошти, загальна вартість яких становить двісті і більше неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Використання коштів, здобутих від незаконного обігу наркотиків, для продовження операцій з незаконного їх обігу вчинюється умисно з метою продовження цих операцій.

Відповідальність за діяння, передбачене ст. 306 КК України, настає з шістнадцяти років.

13.3. Незаконні операції з наркотичними засобами і психотропними речовинами

Поняття наркотичних засобів і психотропних речовин визначені Законом України від 15 лютого 1995 р. «Про обіг в Україні наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів» (Відомості Верховної Ради України.- 1995.- № 10.- Ст. 60).

Наркотичними засобами визнаються рослини, сировина і речовини, природні чи синтетичні, класифіковані як такі міжнародними конвенціями, а також інші рослини, сировина і речовини, які є небезпечними для здоров'я людей при зловживанні ними і віднесені до зазначеної категорії Комітетом з контролю за наркотиками Міністерства охорони здоров'я України.

До наркотичних засобів належать засоби рослинного походження (мак, коноплі) і лікарські засоби (морфій, ефедрин, промедол, омнопон та ін.).

Психотропними визнаються речовини, що класифіковані як такі міжнародними конвенціями, а також інші речовини й матеріали, що є небезпечними для здоров'я людей при зловживанні ними і які віднесені до зазначеної категорії Комітетом з контролю за наркотиками Міністерства охорони здоров'я України. До них належать: ДЕТ, ДМТ, ЛСД, алобарбітал, мескалін і т. ін.

Перелік наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів видається щорічно Комітетом з контролю за наркотиками Міністерства охорони здоров'я України. За станом на 18 квітня 1995 р. такий перелік було видано окремим відтиском (К., 1995 - окремий відтиск).¹

Для визначення того чи іншого засобу чи речовини як наркотичного засобу або психотропної речовини проводиться експертиза.

За ч. 1 ст. 307 КК кваліфікується незаконне **виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання** з метою збуту, а також **збут** наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів.

Вчинення таких дій повторно, або за попередньою змовою групою осіб, або особою, яка раніше вчинила

¹ Селіванов М. П., Хрунта М. С. Антинаркотичне законодавство України // Історія. Теорія. Коментар.- К., 1997.

один із злочинів, передбачених статтями 308-310, 312, 314, 315, 317 КК або із залученням неповнолітнього, а також збут наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів у місцях, що призначені для проведення навчальних, спортивних і культурних заходів, та в інших місцях масового перебування громадян, або збут чи передача цих речовин у місця позбавлення волі, або якщо предметом таких дій були наркотичні засоби, психотропні речовини або їх аналоги у великих розмірах чи особливо небезпечні наркотичні засоби або психотропні речовини - кваліфікується за ч. 2 ст. 307 КК України.

Згідно з приміткою до ст. 305 КК України великий та особливо великий розмір наркотичних засобів, психотропних речовин чи прекурсорів визначається Комітетом з контролю за наркотиками при Міністерстві охорони здоров'я України.

Особливо небезпечними визнаються наркотичні засоби і психотропні речовини, що особливо небезпечні для здоров'я людини і віднесені до списків № 1 і № 2 таблиці I Міжнародними конвенціями ООН і до списків № 1 і № 2 таблиці I Переліку, затвердженого Комітетом з контролю за наркотиками Міністерства охорони здоров'я України.

До них, зокрема, належать: ДЕТ, ДМТ, ЛСД, героїн і деякі інші.

Вчинення діяння, передбаченого ч. 1 ст. 307 КК України, організованого групою або якщо незаконні операції були вчинені з наркотичними засобами або психотропними речовинами в особливо великих розмірах, або були вчинені із залученням малолітнього або щодо малолітнього, кваліфікується за ч. 3 ст. 307 КК України.

Згідно з ч. 4 ст. 307 КК особа, яка добровільно здала наркотичні засоби чи психотропні речовини і вказала витoki їх придбання або сприяла розкриттю злочинів, пов'язаних з їх незаконним обігом, звільняється від кримінальної відповідальності за незаконні операції з ними.

Незаконні операції з наркотичними засобами або психотропними речовинами вчинюються умисно.

Відповідальність за незаконні операції з наркотичними засобами або психотропними речовинами настає з шістнадцяти років.

13.4. Розкрадання наркотичних засобів або психотропних речовин

Розкраданням визнається незаконне вилучення наркотичних засобів або психотропних речовин із володіння приватних осіб чи організацій, підприємств, установ з метою використання їх самим винним або іншими особами. Кримінальна відповідальність за розкрадання наркотичних засобів чи психотропних речовин не залежить від способу викрадення (таємно, відкрито, із застосуванням обману чи насильства тощо), мотивів викрадення, крім умов крайньої необхідності (ст. 39 КК).

Предметами розкрадання можуть бути лише наркотичні засоби або психотропні речовини, визначені Законом України від 15 лютого 1995 р. «Про обіг в Україні наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів» (див. ст. 307 КК України). Для визнання того чи іншого засобу наркотичним або речовини психотропною признається експертиза.

Розкрадання, вчинене повторно, або за попередньою змовою групою осіб, або із застосуванням насильства, що не є небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого, або з погрозою застосування такого насильства, або особою, яка раніше вчинила один із злочинів, передбачених статтями 306, 307, 310, 311, 312, 314, 317 КК, або у великих розмірах, а також заволодіння наркотичними засобами, психотропними речовинами або їх аналогами посадовою особою, визнається вчиненим при обтяжуючих обставинах і кваліфікується за ч. 2 ст. 308 КК України.

Якщо таке діяння було вчинене вимаганням із застосуванням насильства, небезпечного для життя і здоров'я, або розбійним нападом, організованою групою, в особливо великих розмірах, то воно кваліфікується за ч. 3 ст. 308 КК України.

Розкрадання наркотичних засобів чи психотропних речовин вчинюється умисно з метою їх відповідного використання, що завідомо для винного призведе до заподіяння шкоди здоров'ю потерпілих.

Відповідальність за розкрадання наркотичних засобів або психотропних речовин настає з шістнадцяти років, а за розкрадання наркотичних засобів чи психотропних речовин вимаганням чи розбійним нападом, чи в особливо великих розмірах - за ч. 3 ст. 308 КК України з чотирнадцяти років.

13.5. Незаконні операції з наркотичними засобами або психотропними речовинами без мети їх збуту

За статтею 309 КК України кваліфікуються незаконні операції з наркотичними засобами або психотропними речовинами, вчинені без мети їх збуту.

Всі інші ознаки цього злочину тотожні ознакам діяння, передбаченого ст. 307 КК України.

Згідно з ч. 4 ст. 309 КК особа звільняється від кримінальної відповідальності за незаконні операції з наркотичними засобами, психотропними речовинами або їх аналогами, відповідальність за які передбачена ч. 1 ст. 309 КК, якщо вона добровільно звернулася до лікувального закладу і розпочала лікування від наркоманії.

13.6. Посів або вирощування снотворного маку чи конопель

До посіву та вирощування заборонені не всі, а лише окремі види маку і конопель, які визначені Комітетом з контролю за наркотиками. Посів та вирощування маку і конопель визначених видів допускається лише з медичною чи науковою метою з дозволу Комітету.

Діяння за ч. 1 ст. 310 КК України кваліфікується незалежно від місця і мети посіву та вирощування снотворного маку чи конопель.

Незаконний посів або вирощування снотворного маку чи конопель за попередньою змовою групою осіб з метою збуту макової соломи чи конопель особою, яка була засуджена за цією статтею чи яка раніше вчинила один із злочинів, передбачених статтями 307, 309, 311, 317 КК_Г або вчинені за попередньою змовою групою осіб з метою збуту, а також незаконний посів або вирощування снотворного маку чи конопель у кількості п'ятисот і більше рослин - кваліфікується за ч. 2 ст. 310 КК України.

Злочин, передбачений ст. 310 КК України, може бути вчиненим умисно і необережно (у випадках, наприклад, неусвідомленості про заборону до посіву чи вирощування певного виду маку чи конопель при можливості ознайомитися з такою заборonoю).

Відповідальність за незаконний посів або вирощування снотворного маку чи конопель настає з шістнадцяти років.

13,,7о Незаконні операції з прекурсорами

Незаконні операції з прекурсорами мають ті самі ознаки, що і незаконні операції з наркотичними засобами або з психотропними речовинами (ст. 307 КК України) - це їх виготовлення, придбання, зберігання, перевезення або пересилання з метою їх використання для виробництва або виготовлення наркотичних засобів чи психотропних речовин.

За ч. 1 ст. 311 КК кваліфікується незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення чи пересилання прекурсорів з метою їх використання для виробництва або виготовлення наркотичних засобів чи психотропних речовин.

Діяння, вчинене повторно або за попередньою змовою групою осіб, або у великих розмірах, або з метою збуту, а також незаконний збут прекурсорів,- кваліфікується за ч. 2 ст. 311 КК, а вчинення його організованою групою або в особливо великих розмірах,- кваліфікується за ч. 3 ст. 311 КК України.

Значний, великий та особливо великий розміри прекурсорів визначені у Додатку № 4 до протоколу засідання Комітету з контролю за наркотиками МОЗ України від 18 квітня 1995 року. Комітетом, зокрема, встановлені такі розміри:

| № Ігор. | Прекурсори | Значний | Великий | Особливо великий |
|---------|--------------------------|--------------|-----------|------------------|
| 1. | Ангідрид оцтової кислоти | 0,25-2,5 кг | 2,5-25 кг | 25 кг і більше |
| 2. | Ацетон | 10-50 л | 50-200 л | 200 л і більше |
| 3. | Сірчана кислота | 5-20 л | 20-100 л | 100 л і більше |
| 4. | Соляна кислота | 5-20 л | 20-100 л | 100 л і більше |
| 5. | Калію перманганат | 0,3 кг -1 кг | 1-3 кг | 3 кг і більше |

Згідно з ч. 4 ст. 311 КК особа, яка добровільно здала прекурсори, що призначалися для виробництва або виготовлення наркотичних засобів чи психотропних речовин, і вказала джерело їх придбання або сприяла розкриттю злочинів, пов'язаних із незаконним обігом прекурсорів, наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів, звільняється від кримінальної відповідальності за незаконне їх виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення чи пересилання.

Вчинюються незаконні операції з прекурсорами умисно, як правило, з метою їх використання для виготовлення наркотичних засобів або психотропних речовин самим винним або іншими особами.

Відповідальність за незаконні операції з прекурсорами настає з шістнадцяти років.

13.8. Розкрадання прекурсорів

Прекурсорами називаються речовини і їх солі, які класифіковані міжнародними конвенціями як хімічні матеріали, що використовуються для виготовлення наркотичних засобів і психотропних речовин, а також речовини і їх солі, що використовуються для такої ж мети, які віднесені до цієї категорії Комітетом з контролю за наркотиками МОЗ України. Згідно зі списками № 1 і № 2 таблиці IV, затвердженої Комітетом 18 квітня 1995 р., до прекурсорів віднесені, зокрема, ефедрин, ергометрин, фенілацетон, ацетон, етиловий спирт, сірчана кислота таїн.

Розкраданням прекурсорів визнається незаконне їх вилучення з володіння приватних осіб чи організацій, підприємств, установ з метою використання їх для виготовлення наркотичних засобів або психотропних речовин.

Об'єктивні і суб'єктивні ознаки злочину, передбаченого ст. 312 КК України, є тотожними ознакам злочину, передбаченого ст. 308 КК України, яка передбачає відповідальність за розкрадання наркотичних засобів або психотропних речовин.

Розкрадання прекурсорів вчинюється умисно.

Відповідальність за розкрадання прекурсорів настає з шістнадцяти років.

13.9. Розкрадання обладнання, призначеного для виготовлення наркотичних засобів або психотропних речовин, і незаконні операції* з ним

Предметами діяння, передбаченого ст. 313 КК України, є апарати, прилади (обладнання), призначені для виготовлення наркотичних засобів або психотропних речовин.

За ч. 1 статті 312 КК кваліфікується незаконне заволодіння таким обладнанням, вчинене способами:

- а) розкрадання;
- б) привласнення;
- в) вимагання;
- г) шахрайства;
- д) чи способом зловживання посадовими повноваженнями.

Розкрадання обладнання, вчинене повторно або за попередньою змовою групою осіб, або особою, яка раніше вчинила один із злочинів, передбачених статтями 306, 312, 314, 315, 317 і 318, або посадовою особою, кваліфікується за ч. 2 ст. 313 КК, а вчинення цього діяння організованою групою або з метою виготовлення особливо небезпечних наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів, розбій з метою викрадення обладнання, призначеного для виготовлення наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів, а також його вимагання, поєднане з насильством, небезпечним для життя і здоров'я, - кваліфікується за ч. 3 ст. 313 КК.

Діяння, передбачене ст. 313 КК України, вчинюється умисно.

Відповідальність за розкрадання та інші дії стосовно апаратів, призначених для виготовлення наркотиків, настає з шістнадцяти років.

13.10. Незаконне введення в організм наркотичних засобів або психотропних речовин

Засобами вчинення цього злочину проти здоров'я є застосування обману, примусу, насильства, оскільки лише таким чином можуть бути введені в організм іншої особи наркотики проти її волі.

Спосіб введення в організм іншої особи наркотиків і вид наркотичного засобу чи психотропної речовини на підставі відповідальності і кваліфікацію злочину не впливають.

За статтею 314 КК кваліфікується: лише незаконне введення в організм іншої людини наркотичних засобів або психотропних речовин. Введення цих засобів і речовин в організм іншої особи лікарем навіть і проти волі хворого (без згоди) з метою лікування складу злочину не містить.

Незаконне введення в організм наркотичних засобів або психотропних речовин, яке призвело до наркотичної залежності, або вчинене повторно, або особою, яка раніше вчинила один із злочинів, передбачених статтями 306-312 КК та 314-318 КК або вчинила щодо двох чи більше потерпілих, або заподіяння при цьому середньої тяжкості або тяжких тілесних ушкоджень потерпілому, кваліфікується за ч. 2 ст. 314 КК.

Незаконне введення в організм іншої особи наркотичних засобів чи психотропних речовин, вчинене щодо неповнолітньої особи або особи, яка перебуває у безпорадному стані, чи в організм вагітної жінки, або введення в організм іншої особи особливо небезпечних наркотичних засобів чи психотропних речовин, а також, якщо внаслідок таких дій настала смерть потерпілого, діяння кваліфікується за ч. 3 ст. 314 КК.

Примусове введення в організм іншої особи наркотиків вчинюється умисно.

Відповідальність за примусове введення в організм іншої особи наркотиків настає з шістнадцяти років.

13.11. Схиляння до вживання наркотичних засобів чи психотропних речовин або їх аналогів

Схилянням визнаються дії, спрямовані на збудження в іншої особи бажання вжити наркотичні засоби або психотропні речовини. Засобами такого збудження можуть бути різні впливи на потерпілого - підбурювання, пропозиції, прохання, обіцянки, примушування, погрози тощо. Простіше кажучи, **схиляння є підмовництво до вживання наркотиків.**

Склад злочину не залежить від виду наркотику, кількості разів їх вживання потерпілим, від наслідків схилення - чи вживав потерпілий наркотики, чи ні.

За ч. 1 ст. 315 КК кваліфікується схилення певної особи до вживання наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів.

Вчинення діяння повторно або щодо двох чи більше осіб, або неповнолітнього, чи особою, яка раніше вчинила один зі злочинів, передбачених статтями 307, 308, 310, 314, 317 КК України, кваліфікується за ч. 2 ст. 315 КК України.

Якщо примушування до вживання наркотичних засобів чи психотропних речовин містить ознаки окремого злочину (погроза вбивством — ст. 129 КК, заподіяння тілесних ушкоджень - статті 121, 122 КК, знищення чи пошкодження майна - ст. 195 КК тощо), то все вчинене утворює сукупність злочинів і кваліфікується за ст. 315 КК і статтею, яка передбачає відповідальність за злочин, до якого винна особа примушувала потерпілого.

Схилення до вживання наркотичних засобів або психотропних речовин вчинюється умисно.

Відповідальність за схилення до вживання наркотиків настає з шістнадцяти років.

13.12. Незаконне публічне вживання наркотичних засобів

Відкритим або публічним визнається незаконне вживання наркотичних засобів у громадських місцях - школах, стадіонах, вокзалах, театрах, у громадському транспорті і т. ін.

За ч. 1 ст. 316 КК кваліфікується публічне або вчинене групою осіб незаконне вживання наркотичних засобів у місцях, що призначені для проведення навчальних, спортивних чи культурних заходів, а також у інших місцях масового перебування громадян.

Якщо такі дії були вчинені повторно або особою, яка раніше вчинила один із злочинів, передбачених статтями 307, 310, 314, 315, 317, 318 КК України, то вчинене кваліфікується за ч. 2 ст. 316 КК України.

Публічне незаконне вживання наркотичних засобів вчинюється умисно.

Відповідальність за публічне вживання наркотиків настає з шістнадцяти років.

13.13. Організація або утримання місць для незаконного вживання або вироблення наркотичних засобів або психотропних речовин

Найпоширенішим способом розповсюдження та вживання Наркотичних засобів чи психотропних речовин є місця (кубла), якими у ст. 317 КК України визнаються будь-які приміщення (квартири, дачі, гаражі, склади, підвали тощо), де є можливість таємно і постійно вживати наркотичні засоби або психотропні речовини.

За частиною 1 статті 317 КК кваліфікується організація або утримання місць для незаконного вживання, виробництва чи виготовлення наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів, а також надання приміщень з цією метою.

Організація домів (кубел) - це пошук, влаштування приміщення, пошук споживачів, забезпечення конспірації тощо.

Держанням домів (кубел) є підтримання їх у діючому стані і забезпечення їх функціонування.

Об'єктивну сторону цього злочину утворює також надання приміщення для виготовлення чи вживання наркотичних засобів або психотропних речовин (власником чи орендарем приміщення).

Вчинення діяння, передбаченого ч. 1 ст. 317 КК, повторно або з корисливих мотивів, або групою осіб, або із залученням неповнолітнього кваліфікується за ч. 2 СТ.317КК.

Дії осіб, які організують або утримують місця для незаконного вживання або вироблення наркотичних засобів чи психотропних речовин, а також виробляють ці засоби або речовини чи іншим чином їх набувають або використовують, кваліфікуються за сукупністю злочинів, передбачених ст. 317 КК і ст. 307 КК, чи ст. 309 КК абост.ЗПКК.

Діяння, передбачене ст. 317 КК України, вчинюється умисно.

Відповідальність за організацію або держання місця, дому (кубла) для виготовлення чи вживання наркотиків настає з шістнадцяти років.

13.14. Незаконне виготовлення і використання чи збут підроблених документів на отримання наркотичних засобів або психотропних речовин

Стаття 318 КК України передбачає відповідальність за спеціальний вид фальшування документів.

Предметами фальшування (виготовлення, підробки) є документи, які надають право на отримання наркотичних засобів, психотропних речовин або прекурсорів (рецепти, накладні, квитанції тощо).

За частиною 1 ст. 318 КК кваліфікується незаконне виготовлення, підроблення, використання або збут підроблених чи незаконно одержаних документів, які дають право на отримання наркотичних чи психотропних речовин або прекурсорів.

Фальшування таких документів, вчинене повторно або за попередньою змовою групою осіб або особою, яка раніше вчинила один із злочинів, передбачених статтями 306-317 КК, кваліфікується за ч. 2 ст. 318 КК.

Незаконне виготовлення чи збут підроблених документів на отримання наркотичних засобів чи психотропних речовин, вчинене посадовою особою, кваліфікується за сукупністю злочинів - за ст. 318 КК і ст. 366 КК, оскільки таке діяння посягає незалежно на два безпосередні об'єкти кримінально-правової охорони - на здоров'я людей і на авторитет органів державної влади і управління.

Діяння, передбачене ст. 318 КК України, вчинюється умисно.

Відповідальність за фальшування, використання чи збут таких документів настає з шістнадцяти років.

13.15. Незаконна видача рецепта на придбання наркотичних засобів або психотропних речовин

Незаконною визнається видача рецепта:

- а) неналежною особою, тобто не лікарем;
- б) особі, яка не має права на придбання наркотичних засобів чи психотропних речовин як ліків;
- в) на придбання незаконної кількості цих засобів чи речовин, тобто явно непотрібної для лікування за певних обставин.

За частиною 1 статті 319 КК кваліфікується незаконна видача рецепта на право придбання наркотичних засобів або психотропних речовин з корисливих мотивів чи в інших особистих інтересах.

Незаконна видача рецепта, вчинена повторно, кваліфікується за ч. 2 ст. 319 КК України.

Незаконна видача рецепта вчинюється умисно, з корисливих мотивів або іншою особистою заінтересованістю.

Відповідальними за незаконну видачу рецепта є лише лікарі, які згідно з законодавством України мають право виписувати рецепти на придбання наркотичних засобів або психотропних речовин. Виписка рецепта іншими особами є фальшуванням документа і кваліфікується за ст. 358 КК України.

13.16. Порушення правил обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів

Порядок і правила обігу в Україні наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів встановлені Законом від 15 лютого 1995 р. «Про обіг в Україні наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів» (Відомості Верховної Ради України.- 1995.- № 10.- Ст. 60). Законом визначені організації, установи і підприємства, яким видається дозвіл на посів, вирощування снотворного маку чи конопель, на виготовлення, зберігання, відпуск, розподіл, торгівлю і перевезення наркотичних засобів і психотропних речовин.

Порушення правил може стосуватися:

а) незаконного посіву або вирощування снотворного маку чи конопель;

б) вироблення, виготовлення, зберігання, обліку, відпуску, розподілу, торгівлі, перевезення, пересилання чи використання наркотичних засобів чи психотропних речовин або прекурсорів.

Порушення цих правил і вчинення операцій, зазначених у ч. 1 ст. 320 КК України, без дозволу Комітету з контролю за наркотиками утворює об'єктивну сторону цього злочину.

За ч. 1 ст. 320 КК кваліфікується порушення встановлених правил посіву або вирощування снотворного маку чи конопель, а також порушення правил виробництва, виготовлення, зберігання, обліку, відпуску, розподілу, торгівлі, перевезення, пересилання чи використання наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів.

Порушення таких правил, вчинене повторно, або якщо воно призвело до нестачі наркотичних засобів, психотропних речовин чи прекурсорів у великих розмірах, або призвело до викрадення наркотичних засобів, психотропних речовин чи прекурсорів, або викрадення їх чином шахрайства або зловживання посадовими повноваженнями, кваліфікується за ч. 2 ст. 320 КК.

Порушення правил може бути умисним і необережним.

Відповідальність за порушення правил обігу наркотиків настає з шістнадцяти років.

13.17. Незаконне вироблення, виготовлення, придбання, перевезення, пересилання, зберігання з метою збуту або збування отруйних і сильнодіючих речовин

Перелік сильнодіючих і отруйних речовин міститься у таблицях I і II Конвенції ООН про боротьбу з незаконним обігом наркотиків і психотропних речовин 1988 р. Цей перелік затверджений і Комітетом з контролю за

наркотиками Міністерства охорони здоров'я України. До отруйних належать, зокрема, ціанистий калій, миш'як, стрихнін, сулема та інші такі речовини. До сильнодіючих - ацетон, ефір, хлороформ тощо.

За статтею 321 КК кваліфікуються незаконне виготовлення, придбання або зберігання з метою збуту чи збут отруйних або сильнодіючих речовин (ч. 1 ст. 321 КК), а також порушення правил виробництва, зберігання, відпуску, обліку, перевезення чи пересилання таких речовин, які не є наркотичними (ч. 2 ст. 321 КК).

Діяння, передбачене ст. 321 КК, може бути вчинене умисно і необережно (при порушенні правил виробництва, відпуску, перевезення).

Відповідальними за діяння, передбачене ч. 1 ст. 321 КК, є всі осудні особи, що досягли шістнадцяти років. Суб'єктами ч. 2 ст. 321 КК можуть бути лише особи, на яких були покладені обов'язки дотримання встановлених правил вироблення, виготовлення, зберігання, відпуску, обміну, перевезення чи пересилання отруйних або сильнодіючих речовин, які не є наркотичними.

13.18. Організація або утримання місць для вживання одурманюючих засобів

Незаконна організація або утримання місць (кубел) у ст. 322 КК України тотожна ознакам діяння, передбаченого ст. 317 КК України. Відрізняються вони лише метою їх створення і утримання - вживання одурманюючих лікарських засобів, що не є наркотичними (різних ліків у перебільшених дозах, аерозолів, лаків, фарб тощо).

Незаконна організація або утримання місця для одночасного вживання наркотичних засобів чи психотропних речовин і одурманюючих засобів кваліфікується за сукупністю злочинів, передбачених ст. 317 КК і ст. 322 КК України.

Відповідальність за організацію або утримання місць, домів (кубел) для вживання одурманюючих засобів настає з шістнадцяти років.

13.19. Спонування неповнолітніх до застосування допінгу

Допінгом (від англ. doping - давати наркотики) називаються фармакологічні та інші засоби, які викликають тимчасову екстрену стимуляцію фізичної і нервової діяльності.

Як допінги використовуються - амфетамін, метил-амфетамін, стрихнін, ефедрин, трансамін, індоплан, морфін, препарати женьшеня, лимонника китайського, левзеї, седуксен, еленіум, ноксирон і т. ін.

Застосування допінгу у змаганнях ставить у нерівні умови тих, хто змагається, і може заподіяти шкоду здоров'ю. У деяких країнах (Бельгії, Італії) використання допінгу заборонено.

Міжнародний олімпійський комітет у Лозанні 20 грудня 1967 року прийняв рішення про заборону застосування допінгу у спортивних змаганнях, про організацію антидопінгового контролю на міжнародних змаганнях, а також склав перелік заборонених засобів.

За ч. 1 статті 323 КК кваліфікується спонування неповнолітніх до застосування допінгу. Спонуванням визнається будь-який спосіб впливу на неповнолітнього - агітація, поради, пропозиції, рекламування, підкуп, погрози незначного характеру, наприклад, не допустити до змагання чи виключити із змагання тощо,- здатний викликати у неповнолітнього згоду на застосування допінгу.

Спонування вважається закінченим злочиним з моменту вчинених дій, спрямованих на те, щоб викликати згоду потерпілого застосувати допінг, незалежно від того, чи були використані відповідні препарати неповнолітнім чи ні. Застосування до неповнолітнього насильства (побоїв, тілесних ушкоджень) з метою примусити його використати допінг утворює сукупність злочинів, передбачених статтями 121, 122, 125, 126 і ст. 323 КК.

Спонування неповнолітнього до застосування допінгу, вчинене:

- а) повторно (вдруге);
- б) щодо двох чи більше потерпілих;
- в) особою, яка раніше вчинила один із злочинів, передбачених статтями 314, 315, 317, 324 КК, якщо не спливили

строки давності (ст. 49 КК) або судимість за ці діяння не була знятою чи погашеною (ст. 88 КК) кваліфікується за ч. 2 ст. 323 КК.

Якщо застосування допінгу спричинило тяжкі наслідки, тобто заподіяло потерпілому тяжку шкоду здоров'ю - хворобу, втрату працездатності, то особа, яка спонукала неповнолітнього до його застосування, підлягає відповідальності за ч. 3 ст. 323 КК.

Потерпілими від спонукання до застосування допінгу визнаються особи чоловічої і жіночої статі, які не досягли віку вісімнадцяти років.

Спонукування до застосування допінгу вчинюється умисно з метою викликати у неповнолітнього згоду на застосування допінгу.

Відповідальними за спонукування неповнолітнього до застосування допінгу є всі особи, що досягли віку шістнадцяти років незалежно від їх стосунків з потерпілим (друзі, батьки, вчителі, вихователі, тренери тощо).

13.20. Схиляння неповнолітніх до вживання одурманюючих засобів

Стаття 324 КК України охороняє здоров'я неповнолітніх.

Знаряддями посягання на здоров'я неповнолітніх є лікарські та інші медичні засоби, що використовуються у народній та офіційній медичній практиці, які: а) викликають одурманювання і б) не є наркотичними засобами або психотропними речовинами. До них належать: димедрол, еленіум, ефедрин, реланіум, а також різні аерозолі, що викликають одурманювання у разі вживання їх у перебільшених дозах, всілякі зілля у суміші з алкогольними напоями тощо.

Схиляння неповнолітніх до вживання одурманюючих засобів не охоплює примушування потерпілих до їх вживання. Якщо примушування містить ознаки окремого злочину, то вчинене утворює сукупність злочинів і кваліфікується за ст. 324 КК і статтею, яка передбачає відповідальність за кримінально-правовий примус (статті 121, 122, 126, 127 чи ст. 129 КК).

Втягненням у вживання цих засобів визнається будь-

який вплив на потерпілого - пропозиція, примушування, обман тощо.

Відповідальними за діяння, передбачене статтею 324 КК, є лише дорослі особи.

13.21. Порушення правил боротьби з епідеміями

Епідемією називається масове поширення гострозаразного інфекційного захворювання (холери, чуми, віспи, тифу, бруцельозу тощо).

З метою запобігання епідемії та боротьби з нею встановлені спеціальні правила контролю за водопостачанням, якістю продовольства, знищення витоків інфекції, проведення масових щеплень тощо.

Порушення цих правил кваліфікується за ст. 325 КК. Обов'язковою ознакою складу злочину є поширення або реальна загроза поширення заразного захворювання, що сталося внаслідок порушення протиепідемічних правил.

Порушення правил боротьби з епідеміями вчинюється необережно.

Відповідальність за порушення протиепідемічних правил настає з шістнадцяти років.

13.22. Порушення правил поводження з мікробіологічними або іншими біологічними агентами чи токсинами

Стаття 326 КК передбачає відповідальність за спеціальний вид недбалості - недотримання правил поводження з особливо небезпечними речовинами, матеріалами тощо.

Предметами, порушення правил поводження з якими створює загрозу для життя і здоров'я людей чи настання інших тяжких наслідків, є: а) мікробіологічні агенти чи токсини; б) інші біологічні агенти чи токсини.

За ч. 1 ст. 326 КК кваліфікується порушення правил:

- зберігання;
- використання;
- перевезення;
- обліку мікробіологічних чи інших біологічних аген-

тів, або токсинів, якщо порушення правил поводження з такими агентами чи токсинами створило загрозу загибелі людей чи настання інших тяжких наслідків, або заподіяло шкоду здоров'ю потерпілого.

Порушення правил поводження з мікробіологічними або іншими агентами чи токсинами, якщо воно спричинило загибель людей чи інші тяжкі наслідки (шкоду здоров'ю багатьох осіб, велику матеріальну шкоду) кваліфікується за ч. 2 ст. 326 КК України.

Порушення правил поводження з мікробіологічними чи іншими біологічними агентами чи токсинами вчинюється необережно. Умисне порушення таких правил з метою заподіяти загибель людей чи інші тяжкі наслідки, передбачені ч. 2 ст. 326 КК, кваліфікується як диверсія за ст. 113 КК України.

Відповідальними за порушення правил можуть бути лише особи, на яких були спеціально покладені обов'язки дотримання цих правил.

Відповідальність за порушення правил поводження з мікробіологічними чи іншими біологічними агентами або токсинами настає з шістнадцяти років.

13.23. Заготівля, переробка або збут радіоактивне забруднених продуктів харчування чи іншої продукції

Злочин, передбачений ст. 327 КК України, посягає на здоров'я людей.

Предметами заготівлі, переробки чи збуту є радіоактивне забруднені продукти харчування чи інша продукція, що споживається людьми.

Заготівля і переробка радіоактивне забруднених продуктів харчування визнається злочином лише у тих випадках, якщо ці дії вчинюються з метою збуту, реалізації таких продуктів і такі дії створили загрозу загибелі людей чи настання інших тяжких наслідків або заподіяли шкоду здоров'ю потерпілого, кваліфікується за ч. 1 ст. 327 КК України.

Радіоактивне забрудненою визнається продукція, рівень забруднення якої сягає понад встановлені допустимі межі (рівні).

Заготівля, перероблення з метою збуту або збут продуктів харчування чи іншої продукції, радіоактивне забруднених понад допустимі рівні, якщо вони спричинили загибель людей або інші тяжкі наслідки, кваліфікується за ч. 2 ст. 327 КК України.

Злочин, передбачений ст. 327 КК України, може бути вчинений необережно і умисно, умисел побічний у випадках, якщо винний байдуже ставиться до заподіяння шкоди здоров'ю потерпілого, збуваючи йому забруднену продукцію.

Відповідальність за заготівлю і переробку з метою збуту або збут радіоактивне забруднених продуктів харчування настає з шістнадцяти років.

14. КВАЛІФІКАЦІЯ ЗЛОЧИНІВ У СФЕРІ ОХОРОНИ ДЕРЖАВНОЇ ТАЄМНИЦІ, НЕДОТОРКАНОСТІ ДЕРЖАВНИХ КОРДОНІВ, ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРИЗОВУ ТА МОБІЛІЗАЦІЇ

Злочини, що передбачені розділом XIV Кримінального кодексу України, посягають на обороноздатність України і на її державний суверенітет.

14.1. Посягання на обороноздатність України

Обороноздатність України - це боєготовність і боєздатність Збройних Сил України, їх готовність до захисту України від посягань на її незалежність і територіальну цілісність. Обороздатність держави визначається ступенем її підготовки до захисту від агресії, здатністю дати відсіч агресорові. Забезпечується така спроможність сумлінним виконанням службових обов'язків кожним громадянином України, сприянням зміцненню обороноздатності держави.

Кримінальний кодекс України передбачає відповідальність за діяння, які завдають суттєвої шкоди обороноздатності України.

14.11. Розголошення державної таємниці

Розголошення державної таємниці шкодить головним засадам державних інтересів України у сфері оборони, економіки і державної безпеки взагалі. Згідно зі ст. 1 Закону України «Про державну таємницю» від 24 січня 1994 р. **державною таємницею є відомості про оборону, економіку, зовнішні відносини, державну безпеку і т. ін.** (Голос України.- 1994.- 10 березня).

Не визнається державною таємницею інформація про стихійні лиха і катастрофи, про здоров'я та життєвий рівень населення, стан правопорядку, про неправомірні дії державних органів і посадових осіб. Відомості визнає державною таємницею Державний комітет України з питань державних секретів на підставі рішень Державних експертів з питань таємниць.

Розголошенням є повідомлення про такі відомості хоча б одній сторонній особі будь-яким чином — у розмові, в листі, по телефону чи якимось іншим способом. Сутність розголошення полягає в тому, що відомості, які є державною таємницею, стали відомі особі, яка не повинна їх знати, тобто сторонній особі.

Розголошення державної таємниці є і дією і наслідком — таємниця стала відомою сторонній особі. З моменту розголошення державної таємниці (передачі інформації про таємницю) злочин вважається закінченим.

За ч. 1 ст. 328 КК кваліфікується розголошення відомостей, що становлять державну таємницю, особою, якій ці відомості були довірені або стали відомі у зв'язку з використанням службових обов'язків, за відсутністю ознак державної зради або шпигунства.

Суб'єктивно розголошення державної таємниці може бути умисним (при похвалі, намірі виказати свою поінформованість) і необережним, необачним.

Відповідальними за розголошення державної таємниці можуть бути лише особи, яким ці відомості були довірені або особи, яким ці відомості стали відомі по службі чи роботі. В інших випадках повідомлення іншим особам про державні таємниці складу цього злочину не містить.

За частиною 2 ст. 328 КК кваліфікується вчинення цього злочину за обтяжуючих обставин. Кваліфікуючою

ознакою ч. 2 ст. 328 КК є спричинення розголошенням державної таємниці тяжких наслідків - таємниця, наприклад, стала відома іноземній розвідці, або якщо внаслідок цього було втрачено пріоритет на важливий для оборони чи економіки винахід тощо.

14.1.2. Втрата документів, що містять державну таємницю

Втрата документів, що містять державну таємницю, як і втрата предметів, відомості про які є державною таємницею, посягають на державні інтереси України у сфері оборони, економіки і державної безпеки взагалі.

За ч. 1 ст. 329 КК кваліфікується діяння, яке має сукупність об'єктивних ознак: а) вихід документів або предметів із володіння особи, якій вони були довірені; б) порушення відповідальною особою встановлених правил зберігання таких документів чи предметів; в) виникнення у зв'язку з цим можливості ознайомитися з ними стороннім особам.

Об'єктивну сутність цього злочину утворює не вихід документа чи предмета з володіння відповідальної особи (втрата), а можливість внаслідок втрати ознайомитися з ними стороннім особам. Тому в діях відповідальної особи складу злочину немає, якщо вона втратила документ чи предмет (вони вибули із її володіння), але можливості ознайомитися з ними стороннім особам не було, наприклад, у випадку, коли відповідальна особа помилково спалила документ разом із паперами, що підлягали знищенню. Рівним чином, немає складу злочину в діях особи, яка втратила документ чи предмет, але правил їх зберігання не порушила, наприклад, документи були викрадені. Якщо особа, якій такі документи чи предмети були довірені, хоча і не втратила їх назавжди, а вони лише на деякий час вийшли з її володіння, наприклад, залишені (забуті) у громадському транспорті чи в іншому громадському місці, і цим була створена можливість стороннім особам ознайомитися з ними, то в її діях є склад злочину, передбаченого ст. 329 КК України.

Якщо внаслідок втрати документів, що містять державну таємницю, настали тяжкі наслідки (таємниця стала відомою політичному супротивнику, втрачено при-

орітет на винахід тощо), то діяння кваліфікується за ч. 2 ст. 329 КК.

Втрата документів чи предметів, що містять державну таємницю, вчинюється лише необережно. Втратити, загубити умисно неможливо, оскільки свідомість і воля у таких діях відсутні.

Відповідальними за втрату таких документів чи предметів є лише особи, яким ці документи чи предмети були довірені по службі чи роботі.

14.1.3. Передавання або збирання відомостей, що становлять конфіденційну інформацію, яка є власністю держави

Суспільна небезпечність злочину, передбаченого ст. 330 КК України, полягає у передаванні або збиранні з метою передачі іноземним організаціям, підприємствам, установам або їх представникам економічних, науково-технічних або інших відомостей, що становлять конфіденційну інформацію, яка є власністю держави, особою, якій ці відомості були довірені або стали відомі у зв'язку з виконанням службових обов'язків, за відсутності ознак державної зради або шпигунства (ч. 1 ст. 330 КК), чи інших відомостей іноземним організаціям, які можуть їх використати на шкоду інтересам України.

За ч. 1 ст. 330 КК кваліфікуються збирання відомостей, що становлять службову таємницю, і передача їх іноземній організації.

Предметом злочину, передбаченого ст. 330 КК, визнаються: а) економічні, науково-технічні, б) інші відомості, що є конфіденційною інформацією, яка є власністю держави.

Діяння, передбачене ч. 1 ст. 330 КК, вчинене повторно, або з корисливих мотивів чи за попередньою змовою групою осіб або якщо воно спричинило тяжкі наслідки для інтересів держави, кваліфікується за ч. 2 ст. 330 КК.

Вчинюється діяння, передбачене ст. 330 КК, умисно.

Відповідальними за збирання і передачу відомостей, які становлять службову таємницю, можуть бути лише особи, яким ці відомості були довірені або стали відомі по службі чи роботі.

14.2. Посягання на державний суверенітет України

На державний суверенітет посягають три із злочинів розділу XIV КК - незаконний перехід державного кордону (ст. 331 КК) незаконне переправлення осіб через державний кордон України (ст. 332 КК), і порушення правил міжнародних польотів (ст. 334 КК).

14.2.1. Незаконне перетинання державного кордону України

Незаконний перехід державного кордону порушує встановлений порядок виїзду з України і в'їзду в Україну.

За ч. 1 ст. 331 КК кваліфікується перехід (незалежно від способу і напрямку) державного кордону України незаконно, без належного дозволу відповідних державних органів. Документами на право виїзду і в'їзду через державний кордон є закордонний паспорт, спеціальна віза або інші документи.

Незаконний перехід державного кордону особою, яка раніше була засуджена за такий самий злочин, кваліфікується за ч. 2 ст. 331 КК України.

Незаконний перехід державного кордону, поєднаний із застосуванням зброї, кваліфікується за ч. 3 ст. 331 КК України.

З суб'єктивної сторони незаконний перехід державного кордону має склад злочину лише при умислі. Необережний, в результаті помилки, перехід державного кордону складу злочину, передбаченого ст. 331 КК, не містить.

Не утворює складу злочину, передбаченого ст. 331 КК, перехід державного кордону України громадянином іноземної держави без встановленого документа або дозволу для використання права притулку, передбаченого ст. 26 Конституції України, а також з метою набуття статусу біженця. Не утворює складу злочину прибуття в Україну без встановлених документів її громадян, які стали жертвами злочинів, пов'язаних з торгівлею людьми.

14.2.2. Незаконне переправлення осіб через державний кордон України

Незаконне переправлення осіб через державний кордон України посягає на недоторканність державного кордону.

Незаконним визнається переправлення осіб через державний кордон України, якщо воно вчинюється без закордонного паспорта, без спеціальної візи чи іншого дозволу компетентних органів України.

За ч. 1 ст. 332 КК кваліфікується:

а) організація незаконного переправлення осіб через державний кордон України;

б) керівництво незаконною переправою осіб через державний кордон України;

в) сприяння незаконному переправленню через державний кордон України порадами, вказівками, наданням засобів (коштів, документів, транспорту тощо) або усуненням перешкод.

Вчинення діяння повторно або за попередньою змовою групою осіб утворює кваліфікований склад цього злочину і кваліфікується за ч. 2 ст. 332 КК.

Якщо незаконне переправлення осіб через державний кордон України організовує і здійснює посадова особа, то скоєне утворює сукупність злочинів і кваліфікується за ст. 332 КК і ст. 364 КК України.

Організація незаконного переходу через державний кордон України або керівництво такими діями вчинюється умисно з метою нелегально переправити певних осіб через державний кордон України.

Відповідальність за такі діяння настає з шістнадцяти років.

14.2.3. Незаконне вивезення за межі України сировини, матеріалів, обладнання, технологій для створення зброї, а також військової та спеціальної техніки

Згідно з постановою Кабінету Міністрів України № 159 від 4 березня 1993 р. «Про перелік видів сировини, матеріалів, обладнання і технологій, що можуть використовуватися для створення зброї, військової та спеціальної техніки, вивезення яких за межі України може здійсню-

ватися лише за спеціальним дозволом державних органів», склад злочину утворює вивіз за межі України таких матеріалів, сировини або обладнання без належного дозволу Урядової комісії з експортного контролю.

Незаконне вивезення за межі України сировини, матеріалів, обладнання, технологій для створення зброї, а також військової чи спеціальної техніки, посадовою особою утворює сукупність злочинів і кваліфікується за ст. 333 КК і ст. 364 чи ст. 365 КК.

Вивіз за межі України заборонених матеріалів, сировини чи обладнання вчинюється умисно.

Відповідальність за діяння, передбачене ст. 333 КК, настає з шістнадцяти років.

14.2.4. Порушення правил міжнародних польотів

Стаття 58 Повітряного кодексу України (Відомості Верховної Ради України- 1993- № 25- Ст, 274) встановлює порядок і правила вильоту з України і вльоту в Україну, маршрути, висоту польоту, місця посадок, повітряні ворота.

Міжнародними угодами можуть визначатися й інші порядок і правила вльоту в Україну і вильоту з України.

Незаконний вліт в Україну або незаконний виліт з України порушує встановлений порядок в'їзду чи виїзду з України через державний кордон.

За статтею 334 КК кваліфікується одне з діянь:

- незаконний вліт в Україну;
- незаконний виліт з України;
- недотримання зазначеного у дозволі маршруту польоту;
- порушення зазначених у дозволі місць посадки, повітряних воріт вльоту-вильоту чи висоти польоту.

Злочин, передбачений ст. 334 КК, може бути вчинений умисно і необережно. Виліт з України чи вліт в Україну без належного дозволу в результаті стихійного лиха, аварії судна чи втрати орієнтування складу злочину не утворюють.

Суб'єктами незаконного перельоту державного кордону є члени екіпажу повітряного судна. Пасажири, які використали повітряне судно для незаконного вльоту чи вильоту, підлягають відповідальності за незаконне перетинання державного кордону за ст. 331 КК України.

Особи, винні в угоні повітряного судна, підлягають відповідальності за сукупністю злочинів, передбачених ст. 331 і ст. 278 КК України.

14.2.5. Ухилення ВІА призову на строкову військову службу

Конституція України покладає на кожного громадянина України обов'язок захищати Вітчизну, незалежність і територіальну цілісність України (ст. 65).

Ухилення від призову на строкову військову службу є порушенням цього конституційного обов'язку і посяганням на комплектування Збройних сил України, на їх обороноздатність. Законом України від 25 березня 1992 р. «Про загальний військовий обов'язок і військову службу» (Відомості Верховної Ради України.- 1992.- № 27. - Ст. 385) встановлений загальний військовий обов'язок громадян України пройти строкову військову службу.

За ст. 335 КК, кваліфікуються всі можливі види і способи ухилення від призову на строкову військову службу: симуляція хвороби, заподіяння собі тілесних ушкоджень, фальшування документів, підкуп працівників військкомату і т. ін.

Кримінальна відповідальність призовника виключається у випадках неявки на службу з поважної причини — хвороби, смерті близької людини, стихійного лиха та інших, які дійсно перешкодили можливості з'явитися на виклик до служби.

Ухилення від призову на строкову військову службу - злочин умисний.

Суб'єктами відповідальності за злочин, передбачений ст. 335 КК, є лише громадяни України, які досягли встановленого законом віку призову на строкову військову службу, визнані призовною комісією придатними до військової служби і отримали виклик на відправку у військову частину.

Ухилення від призову на військову службу карається обмеженням волі на строк до трьох років.

14.2.6. Ухилення ВІА призову зя мобілізацією

Згідно з п. 20 ст. 106 Конституції України та Законом України від 25 березня 1992 р. «Про загальний військовий обов'язок і військову службу» загальна та часткова мобілізація в Україні оголошується Президентом України.

Всі громадяни України, що підлягають мобілізації, повинні з'явитися в зазначені пункти і строки. Неявка без поважних причин за мобілізацією кваліфікується за ст. 336 КК України. Всі інші ознаки цього злочину тотожні ознакам злочину, передбаченого ст. 335 КК України.

14.2.7. Ухилення військовозобов'язаного ВІА навчальних зборів чи військового обліку

Згідно із Законом України від 25 березня 1992 р. «Про загальний військовий обов'язок і військову службу» (Відомості Верховної Ради України.- 1992.- № 27.- Ст. 385) військовозобов'язані - громадяни, які перебувають у запасі, - зобов'язані з'являтися на навчальні або перевірні збори і дотримуватися правил військового обліку.

Порушення вимог цього закону - ухилення від зборів чи від обліку - кваліфікується за ст. 337 КК. Ухиленням визнається категорична відмова з'явитися на збори чи на облік без поважних причин.

Ухилення від зборів, поєднане із заподіянням собі покалічення чи із симуляцією хвороби або з підробкою документів чи іншого обману, визнається вчиненим при обтяжуючих обставинах.

Діяння, передбачене ст. 337 КК, вчинюється умисно, з метою ухилитися від зборів чи військового обліку.

Відповідальними за це діяння є лише військовозобов'язані, тобто особи, які зараховані в запас.

15. КВАЛІФІКАЦІЯ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ПОРЯДКУ УПРАВЛІННЯ

Розділ XV Кримінального кодексу України називається: Злочини проти авторитету державної влади, органів місцевого самоврядування та об'єднань громадян¹ і об'єднує статті, якими передбачається відповідальність

¹ Така назва розділу є невідповідною, оскільки вона занадто звужує родовий об'єкт злочинів, що віднесені до цього розділу. Не посягають на авторитет органів державної влади, наприклад, погрози чи насильства щодо працівників органів державної влади (ст. 345, 346 КК), самоправство (ст. 356 КК), викрадення чи підроблення документів (ст. 357 КК), пошкодження ліній зв'язку (ст. 360 КК) та деякі інші. Тому краще, відповідніше до його змісту, називати цей розділ - злочини проти порядку управління.

за посягання на всі сфери державного управління. Система суспільних відносин, що є державним управлінням, виступає родовим об'єктом цих злочинів. Родовий об'єкт злочинів проти порядку управління визначає їх суспільну небезпечність та важливість кримінально-правової боротьби з ними. Безпосередніми об'єктами злочинів проти порядку управління є конкретні суспільні відносини, що утворюють окремі сфери державного управління. Переважна більшість злочинів проти порядку управління містять так звані формальні склади злочинів, тобто злочинні наслідки таких діянь лежать за межами складів злочинів, а тому встановлювати їх і доказувати не потрібно. До таких належать діяння, передбачені статтями 338-346, 349-351 КК України.

15.1. Наруга над державними символами

Публічна наруга над державними символами посягає на її авторитет.

Предметами злочину визнаються Державний Прапор, Державний Герб і Державний Гімн України, які встановлені ст. 20 Конституції України. Згідно з ч. 6 ст. 20 Конституції України опис державних символів України та порядок їх використання встановлюються законом.

Наругою визнаються дії, якими висловлюється чи демонструється зневага до державних символів - знищенням, пошкодженням, вчиненням непристойних написів чи малюнків.

За ч. 1 ст. 338 кваліфікується публічність наруги, тобто вчинення певних дій у громадських місцях, під час проведення масових заходів - зборів, мітингів, демонстрацій тощо або в присутності певної кількості громадян.

Діяння вчинюється умисно з метою підірвати авторитет Держави, виказати неповагу до її символів.

За частиною 2 ст. 338 КК кваліфікується публічна наруга над офіційно встановленим або піднятим прапором чи гербом іноземної держави.

Відповідальність за наругу над символами Держави настає з шістнадцяти років.

15.2. Незаконне підняття Державного Прапора України

Згідно з Женевською конвенцією про відкрите море від 29 квітня 1958 р. національна належність судна визначається прапором тієї держави, під яким воно плаває. Тому всі морські судна у відкритому морі використовують прапор своєї держави.

Порушення цих міжнародних правил, тобто підняття Державного Прапора України на річковому або морському судні без відповідного дозволу, кваліфікується за ст. 339 КК України.

Відповідальність за незаконне підняття Державного Прапора на судні настає з шістнадцяти років. Відповідальними можуть бути капітан судна, а також члени екіпажу.

15.3. Незаконне перешкоджання організації або проведенню зборів, мітингів, вуличних походів і демонстрацій

Конституцією України громадянам гарантується право збиратися мирно, без зброї і проводити збори, мітинги, походи і демонстрації, про проведення яких завчасно сповіщаються органи виконавчої влади чи органи місцевого самоврядування (ст. 39).

За статтею 340 КК України кваліфікується незаконне перешкоджання організації або проведенню зборів, мітингів, походів і демонстрацій, якщо таке діяння було вчинене посадовою особою або із застосуванням фізичного насильства.

Фізичне насильство у ст. 340 КК охоплює заподіяння потерпілому легких чи середньої тяжкості тілесних ушкоджень, побоїв чи інших незначних дій. Ст. 340 КК не охоплює заподіяння потерпілому тяжких тілесних ушкоджень або застосування психічного насильства - погроз. У таких випадках скоєне утворює сукупність злочинів і кваліфікується за ст. 340 і ст. 121 КК чи ст. 129 КК.

Відповідальними за ст. 340 КК є всі осудні особи, які досягають шістнадцятирічного віку.

15.4. Захоплення державних або громадських будівель чи споруд

Захоплення державних або громадських будівель чи споруд посягає на громадський порядок і відносини власності.

Предметами злочину можуть бути будь-які державні або громадські будівлі чи споруди (магазини, банки, пошта, телеграф, гаражі, школи, стадіони, театри тощо).

За статтею 341 КК кваліфікується захоплення таких будівель чи споруд, вчинене з метою користування ними або з метою перешкодити нормальній роботі установ, підприємств чи організацій, що використовують ці будівлі чи споруди. Якщо захоплення будівель чи споруд супроводжувалось насильством або знищенням чи пошкодженням майна, то вчинене кваліфікується сукупністю злочинів (ст. 340 КК та ст. 194 КК чи статті 121-122 КК, ч. 2 ст. 350 КК України).

Діяння, передбачене ст. 340 КК, вчинюється умисно.

Відповідальність за протиправне захоплення державних або громадських будівель чи споруд настає з шістнадцяти років.

15.5. Опір представникові влади, працівникові правоохоронного органу або представникові громадськості

Опір представникам влади або представникам громадськості посягає на авторитет і діяльність органів влади та громадських організацій.

Опором як об'єктивним проявом цього злочину називається активна протидія, спрямована на перешкоду виконанню представникам влади чи громадськості своїх обов'язків. Опір може чинитися запиранням приміщення, знищенням документів, перешкодженням діяти певним чином тощо.

Не визнається опором непокора, тобто відмова виконати повторені неодноразово вимоги - вийти з приміщення, розійтись, передати чи видати документ тощо.

Потерпілими від цього злочину визнаються представники влади (депутати, судді, слідчі, прокурори, працівники міліції, служби безпеки і т. ін.), які виконують свої

службові обов'язки, а також представники громадськості (позаштатні співробітники міліції, представники громадськості, виділені для охорони громадського порядку під час проведення зборів, мітингів, демонстрацій тощо), які виконують обов'язки по охороні громадського порядку, тобто припиняють правопорушення і затримують правопорушників.

За частиною 1 ст. 342 КК кваліфікується опір представникові влади під час виконання ним службових обов'язків. За ч. 2 ст. 342 КК кваліфікується опір, що був вчинений при виконанні працівниками правоохоронних органів, членами громадського формування з охорони громадського порядку чи військовослужбовцями обов'язків по охороні громадського порядку, тобто під час припинення ними правопорушень чи затримання правопорушників.¹

Працівниками правоохоронних органів згідно зі ст. 2 Закону України від 23 грудня 1993 року «Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів» визнаються працівники органів прокуратури, внутрішніх справ, служби безпеки, митних органів, органів охорони державного кордону, державної податкової адміністрації, державної контрольно-ревізійної служби, рибоохорони, державної лісової охорони та інших органів, які виконують правоохоронні функції. Працівники цих органів визнаються потерпілими не тільки тоді, коли вони виконували свої службові обов'язки, перебуваючи на службі, а й тоді, коли вони припиняли правопорушення у неробочий час з власної ініціативи.²

Вчинення опору із застосуванням насильства (нанесенням побоїв, заподіянням тілесних ушкоджень або з погрозою застосувати таке насильство) чи примушування потерпілих виконати незаконні вимоги визнається вчиненим при обтяжуючих обставинах і кваліфікується за ч. 3 ст. 342 КК України.

¹ П. 6 постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 червня 1992 р. «Про застосування судами законодавства, що передбачає відповідальність за посягання на життя, здоров'я, гідність та власність працівників правоохоронних органів».- Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 266.

² П. 5 постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 червня 1992 року.- Там само.-С. 265-266.

Якщо при вчиненні опору представникам влади чи громадськості були заподіяні побої, тілесні ушкодження, то скоєне кваліфікується за сукупністю злочинів, передбачених відповідною частиною ст. 342 КК та відповідними частинами статті 345 КК чи статті 350 КК.

Опір представникам влади чи громадськості вчинюється умисно з метою перешкодити їх діяльності.

Відповідальність за ст. 342 КК настає з шістнадцяти років.

15.6. Втручання у діяльність працівника правоохоронного органу

Втручанням у службову діяльність працівників міліції, прокуратури і служби безпеки визнаються дії, які характеризуються примусом - шантажем, погрозами тощо.

Не можуть бути визнані втручанням звернення, прохання, скарги, умовляння тощо, оскільки такі дії не характеризуються примусом і, крім того, згідно зі ст. 40 Конституції України громадяни мають право звертатися до органів державної влади та посадових і службових осіб цих органів, які зобов'язані розглянути звернення і дати обґрунтовану відповідь у встановлений законом строк.

За ч. 1 ст. 343 КК кваліфікуються примусові дії, вчинені з метою перешкодити виконанню працівником міліції, прокуратури чи служби безпеки своїх службових обов'язків або домогтися прийняття неправомірних рішень.

Згідно з Законом України від 23 грудня 1993 року «Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів» працівниками правоохоронних органів визнаються працівники органів прокуратури, внутрішніх справ, служби безпеки, митних органів, органів охорони державного кордону, державної податкової адміністрації, державної контрольно-ревізійної служби, рибохорони, державної лісової охорони, інших органів, які виконують правозастосовчі або правоохоронні функції.²

Такі ж примусові дії, які перешкодили запобіганню злочину чи затриманню злочинця або вчинені посадовою особою з використанням нею своїх посадових повнова-

гі. 11 постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 червня 1992 р.— Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 269-270. ² Там само.- С. 265-266.

жень (наприклад, у разі, якщо потерпілий є підлеглим посадової особи чи перебуває в іншій службовій залежності від винного), кваліфікуються за ч. 2 ст. 343 КК України.

Якщо втручання було поєднане з насильством чи погрозою вчинити насильство, заподіянням тілесних ушкоджень, знищенням або пошкодженням майна потерпілого, то скоєне кваліфікується за сукупністю злочинів, передбачених статтями 342, 345, 347 і ст. 343 КК України.

Втручання у службову діяльність працівників міліції, прокуратури і служби безпеки вчинюється умисно з метою перешкодити їм виконувати службові обов'язки.

Відповідальність за ст. 343 КК настає з шістнадцяти років.

15.7. Втручання у діяльність державного діяча

За статтею 344 КК кваліфікується незаконний вплив у будь-якій формі на Президента України, Голову Верховної Ради України, народного депутата України, Прем'єр-міністра України, члена Кабінету Міністрів України, Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини або його представника, Голову Рахункової палати або члена Рахункової палати, Голову або члена Центральної виборчої комісії, Голову Національного банку України, члена Національної ради України з питань телебачення і радіомовлення, Голову Антимонопольного комітету України, Голову Фонду державного майна України, Голову Державного комітету телебачення і радіомовлення України з метою перешкодити виконанню ними службових обов'язків або добитися прийняття незаконних рішень (ч. 1 ст. 344 КК).

Втручання у діяльність представників влади, передбачене у ст. 344 КК, посягає на порядок державного управління.

Втручання у діяльність перелічених представників влади, вчинене посадовою особою, кваліфікується за ч. 2 ст. 344 КК.

Втручання у службову діяльність державних діячів, що вказані у ст. 344 КК вчинюється умисно.

Відповідальність за таке діяння настає з шістнадцяти років.

15.8. Погроза або насильство щодо працівника правоохоронного органу

Погроза є психічне насильство, яке застосовується щодо працівника правоохоронного органу (міліції, прокуратури, служби безпеки - крім суддів, відповідальність за погрозу яким передбачає ст. 377 КК України) чи його близьких родичів - батька, матері, брата, сестри, дітей, діда, бабусі, онуків (ст. 32 КПК України) у зв'язку з виконанням працівником правоохоронного органу своїх службових обов'язків.

За ч. 1 ст. 345 КК кваліфікується погроза вбивством, насильством (заподіяння тілесних ушкоджень) чи знищення майна працівника правоохоронного органу чи близьких його родичів у зв'язку з виконанням ним службових обов'язків.

Злочин, передбачений ст. 345 КК, посягає на службову діяльність працівників міліції, прокуратури, служби безпеки та інших правоохоронних органів.

Засобами такого посягання визнаються погрози на адресу працівників правоохоронних органів або заподіяння їм чи їх близьким родичам:

а) легких або середньої тяжкості тілесних ушкоджень (ч. 2 ст. 345 КК);

б) нанесення їм побоїв (ч. 2 ст. 345 КК);

в) вчинення щодо них інших насильницьких дій (позбавлення волі, зв'язування тощо) у зв'язку з виконанням працівником правоохоронного органу службових обов'язків.

Вчинення таких дій щодо працівника правоохоронного органу не у зв'язку з його службовою діяльністю, а через особисті неприязні стосунки, не може кваліфікуватися за ст. 345 КК.

Умисне заподіяння працівникові правоохоронного органу або його близьким родичам тяжких тілесних ушкоджень у зв'язку з виконанням працівником правоохоронного органу своїх службових обов'язків кваліфікується за ч. 3 ст. 345 КК України.

Погроза вбивством, насильством або знищенням чи пошкодженням майна щодо працівника правоохоронного органу, вчинена організованою групою, кваліфікується за ч. 4 ст. 345 КК.

Діяння, передбачене ст. 345 КК, вчинюється умисно з метою помсти за службову діяльність потерпілих.

Відповідальність за погрозу або насильство щодо працівника правоохоронного органу за ч. 1 і ч. 4 ст. 345 КК настає з шістнадцяти років, а за ч. 2 і ч. 3 ст. 345 КК - з чотирнадцяти років (ч. 2 ст. 22 КК).

15.9. Погроза або насильство щодо державного чи громадського діяча

Погроза або насильство щодо представників влади чи громадськості посягає на їх авторитет, здоров'я, а також на порядок державного управління.

За ч. 1 ст. 346 КК кваліфікується погроза вбивством, заподіянням шкоди здоров'ю, знищенням або пошкодженням майна, а також викраденням або позбавленням волі щодо Президента України, Голови Верховної Ради України, народного депутата України, Прем'єр-міністра України, члена Кабінету Міністрів України, Голови чи судді Конституційного Суду України або Верховного Суду України чи вищих спеціалізованих судів України, Генерального прокурора України, Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, Голови Рахункової палати, Голови Національного банку України, керівника політичної партії України, а також щодо їх близьких родичів, вчинена у зв'язку з їх державною чи громадською діяльністю.

Умисне заподіяння зазначеним особам середньої тяжкості тілесних ушкоджень чи легких тілесних ушкоджень, нанесення побоїв чи вчинення інших насильницьких дій у зв'язку з їх державною або громадською діяльністю - кваліфікується за ч. 2 ст. 346 КК, а умисне заподіяння зазначеним особам тяжких тілесних ушкоджень у зв'язку з їх державною або громадською діяльністю - кваліфікується за ч. 3 ст. 346 КК.

Погроза або насильство щодо представників влади, перелічених у ст. 346 КК, вчинюється умисно і у зв'язку з виконанням ними своїх службових обов'язків.

Відповідальність за погрозу або насильство за ч. 1 ст. 346 КК настає з шістнадцяти років, а за ч. 2 і 3 ст. 346 КК - з чотирнадцяти років.

15.10. Умисне знищення або пошкодження майна працівника правоохоронного органу

Злочин, передбачений ст. 347 КК України, посягає на службову діяльність працівників міліції, прокуратури і служби безпеки.

Засобами посягання є умисне знищення або пошкодження майна, що належить працівникові правоохоронного органу або їх близьким родичам, у зв'язку з виконанням ним службових обов'язків, яке кваліфікується за ч. 1 ст. 347 КК.

Потерпілим від цього злочину визнаються лише працівники міліції, прокуратури, служби безпеки та інших правоохоронних органів, визначених Законом України від 23 грудня 1993 року «Про державний захист працівників суду та правоохоронних органів» (Закони України. Т. 6.- К.,- 1996.- С.301).

Знищення чи пошкодження майна потерпілих у зв'язку з їх службовою діяльністю, вчинене підпалом, застосуванням вибухових речовин чи іншим загальнонебезпечним способом або заподіяння цим смерті (хоча б одному потерпілому) чи інших тяжких наслідків, кваліфікується за ч. 2 ст. 347 КК України.

Діяння, передбачене ст. 347 КК, вчинюється умисно з метою помсти за службову діяльність потерпілого або з метою залякування потерпілого.

Відповідальність за умисне знищення чи пошкодження майна за ч. 1 ст. 347 КК настає з шістнадцяти років, а за ч. 2 ст. 347 КК - з чотирнадцяти років.

Стаття 347 КК України містить спеціальний склад злочину стосовно загального складу, передбаченого ст. 194 КК України, а тому така конкуренція вирішується на користь ст. 347 КК, яка має перевагу перед загальною нормою.

15.11. Посягання на життя працівника правоохоронного органу, члена громадського формування або військовослужбовця

Посягання на життя працівника міліції, прокуратури, служби безпеки, та інших правоохоронних органів а також на життя члена громадського формування з охорони

громадського порядку чи військовослужбовця є засобами посягання на службову діяльність цих осіб.

Посягання на життя працівника міліції, прокуратури чи служби безпеки та інших правоохоронних органів вчинюється у зв'язку з їх службовою діяльністю, а посягання на життя члена громадського формування з охорони громадського порядку і військовослужбовця - у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з охороною громадського порядку. Потерпілими від цього злочину визнаються також близькі родичі працівника правоохоронного органу.

Посягання на життя у ст. 348 КК України охоплює як заподіяння смерті потерпілому, так і замах на вбивство. Злочин визнається закінченим з моменту вчинення дій, спрямованих на заподіяння смерті потерпілому.

Посягання на життя працівника правоохоронного органу вчинюється умисно, умисел прямих, оскільки винний діє з метою заподіяти смерть потерпілому.

Відповідальність за діяння, передбачене ст. 348 КК настає з чотирнадцяти років.

Посягання на життя працівника правоохоронного органу є спеціальним видом вбивства з мотиву помсти за службову діяльність (п. 8 ч. 2 ст. 115 КК України). Стаття 348 КК містить спеціальний склад злочину, і тому він має перевагу перед загальним складом злочину п. 8 ч. 2 ст. 115 КК України.

15.12. Захоплення представника влади або працівника правоохоронного органу як заручника

Захоплення представника влади або працівника правоохоронного органу як заручника посягає на авторитет державної влади, на життя і здоров'я її представників та їх близьких родичів.

За статтею 349 КК кваліфікується захоплення чи тримання як заручника представника влади: законодавчої - депутата відповідної ради, виконавчої — міністра, іншого представника міністерства чи відомства, представника державної адміністрації міста, району, області та інших; судової - суддю, народного засідателя, присяжного, судового виконавця тощо чи представника правоохоронного органу - Міністерства внутрішніх справ, прокуратури або Служби безпеки.

Стаття 349 КК містить формальний склад злочину - він вважається закінченим з моменту захоплення заручника незалежно від тривалості тримання особи як заручника і настання злочинних наслідків. Заподіяння потерпілому при захопленні і триманні легких і середньої тяжкості тілесних ушкоджень охоплюється ст. 349 КК і додаткової кваліфікації діяння за статтями про відповідальність за посягання на здоров'я особи (статті 122, 125, 126 ЮС) не потрібно. Заподіяння потерпілому при захопленні чи утримуванні тяжких тілесних ушкоджень або смерті утворює сукупність злочинів, передбачених ст. 349 КК і ст. 121 чи ст. 115 КК. Захоплення і тримання заручника бандою або злочинною організацією кваліфікується за ст. 349 КК та ст. 257 КК або ст. 255 КК України.

Захоплення і утримування заручника вчинюється умисно з метою примусити орган державної влади чи державну установу або організацію чи посадову особу вчинити або утриматися від вчинення будь-яких дій як умови звільнення заручника.

Потерпілим від злочину, передбаченого ст. 349 КК, може бути лише:

- а) представник органу державної влади;
- б) представник правоохоронного органу або
- в) близькі родичі (мати, батько, син, донька, брат, сестра) представника органу державної влади чи правоохоронного органу.

Захоплення і тримання як заручника іншої особи, кваліфікується за ст. 147 КК України.

Відповідальності за захоплення або утримування як заручника представника органу влади чи правоохоронного органу підлягають особи, які досягли віку чотирнадцяти років (ч. 2 ст. 22 КК).

15.13. Погроза або насильство щодо посадової особи або громадянина, який виконує громадський обов'язок

Злочин, передбачений ст. 350 КК, посягає на громадський порядок, а також на особисту безпеку і здоров'я посадових осіб і громадян.

Об'єктивну сторону злочину утворює фізичне чи психічне насильство щодо посадової особи або громадського працівника. -

Психічне насильство - це погроза вбивством, нанесенням тяжких тілесних ушкоджень або знищенням майна підпалом.

Фізичне насильство - це нанесення легких тілесних ушкоджень, побоїв чи інших насильницьких дій.

Застосовується насильство при вчиненні цього злочину з метою припинити чи змінити службову діяльність посадової особи в інтересах винного або з метою помсти громадянинові за його участь у запобіганні та припиненні злочинів і порушень громадського порядку.

Потерпілими від діяння, передбаченого ст. 350 КК України, є всі посадові особи, крім суддів, прокурорів, працівників органів внутрішніх справ та служби безпеки, погроза щодо яких підпадає під ознаки ст. 345 КК України, а також громадські працівники і громадяни, насильство чи погроза насильством щодо яких підпадає під ознаки ч. 1 ст. 350 КК України.

За ч. 1 ст. 350 КК кваліфікується погроза вбивством, заподіянням тяжких тілесних ушкоджень або знищенням чи пошкодженням майна загальнонебезпечним способом (підпалом, вибухом, затопленням тощо) щодо службової особи чи її близьких родичів або щодо громадянина, який виконує громадський обов'язок, застосована з метою припинення діяльності службової особи чи громадянина, який виконує громадський обов'язок або зміни її характеру в інтересах того, хто погрожує.

Умисне нанесення побоїв або заподіяння легкого чи середньої тяжкості тілесного ушкодження службовій особі або громадянину, який виконує громадський обов'язок, у зв'язку з їхньою службовою чи громадською діяльністю, а також вчинення таких дій щодо їх близьких - кваліфікується за ч. 2 ст. 350 КК, а умисне заподіяння тяжкого тілесного ушкодження службовій особі або громадянину, який виконує громадський обов'язок, у зв'язку з їхньою службовою чи громадською діяльністю, а також вчинення такої дії щодо їх близьких - кваліфікується за ч. 3 ст. 350 КК.

Відповідальність за злочин, передбачений ч. 1 ст. 350 КК, настає з шістнадцяти років, а за ч. 2 і ч. 3 ст. 350 КК - з чотирнадцяти років.

15.14. Перешкоджання діяльності народного депутата України чи депутата місцевої ради

Згідно зі ст. 86 Конституції України народний депутат України має право звернутися із запитом до органів державної влади, до керівників підприємств, установ і організацій, які зобов'язані розглянути його запит, вжити відповідних заходів і повідомити депутата про результати розгляду його запиту.

За ч. 1 ст. 351 КК кваліфікуються:

а) невиконання посадовою особою законних вимог народного депутата;

б) створення штучних перешкод у роботі народного депутата;

в) надання народному депутатові зазнаки неправдивої інформації.

Невиконання посадовою особою законних вимог комітетів Верховної Ради України чи тимчасових слідчих комісій Верховної Ради України або створення штучних перешкод у їх роботі чи надання їм недостовірної інформації - кваліфікується за ч. 2 ст. 351 КК.

Перешкоди діяльності народного депутата вчинюються умисно, з метою добитися певних змін у діяльності депутата.

Відповідальними за перешкоди діяльності народного депутата є лише посадові особи підприємств, установ чи організацій незалежно від їх призначення і форми власності.

15.15. Умисне знищення або пошкодження майна посадової особи чи громадянина, який виконує громадський обов'язок

Умисне знищення чи пошкодження майна посадової особи або громадянина за виконання цими особами посадових повноважень чи громадського обов'язку є посяганням на авторитет державної влади та на систему державного управління і відносини власності.

Діяння, передбачене ст. 352 КК, є помстою за державну чи громадську діяльність потерпілого.

Потерпілими цього злочину визнаються: а) службові особи підприємств, організацій незалежно від їх форм власності; б) громадяни, які виконують громадський обов'язок та в) їх близькі родичі.

За ч. 1 ст. 352 КК кваліфікуються дії, якими знищується чи пошкоджується майно посадової особи чи громадянина або майно їх близьких родичів (про поняття знищення і пошкодження майна ст. 194 КК).

Діяння кваліфікується за ч. 2 ст. 352 КК у випадках вчинення його підпалом, вибухом або іншим загальнонебезпечним способом, або коли знищення чи пошкодження майна призвело до загибелі людей чи настання інших тяжких наслідків - заподіяння великої майнової шкоди, тілесних ушкоджень кільком потерпілим тощо.

Стаття 352 КК передбачає відповідальність лише за умисне знищення чи пошкодження майна.

Стаття 352 КК передбачає відповідальність за спеціальний вид знищення чи пошкодження чужого майна, а тому має перевагу перед статтею 194 КК і сукупності з нею не утворює.

Відповідальність за умисне знищення чи пошкодження майна посадової особи чи громадянина, який виконував громадський обов'язок, у зв'язку з виконанням цими особами своїх посадових чи громадських обов'язків за ч. 1 ст. 352 КК - настає з шістнадцяти років, а за ч. 2 ст. 352 КК - з чотирнадцяти років (ч. 2 ст. 22 КК).

15.16. Самовільне присвоєння влади або звання посадової особи

Самовільне присвоєння влади або звання посадової особи посягає на авторитет державної влади і на систему державного управління.

За статтею 353 КК кваліфікується самовільне, безпідставне присвоєння влади, яка надається законом її представникам (прокурорам, суддям, депутатам, слідчим, працівникам міліції і т. ін.), або звання посадової особи (офіцера міліції, наприклад), поєднане з вчиненням при цьому будь-яких суспільно небезпечних дій - привласнення чужого майна, позбавлення волі, доступу до таємної інформації тощо. Якщо вчинення таких дій карається кримінальним законом, то скоєне утворює сукупність злочинів, передбачених статтями 146, 185, 190 КК і ст. 353 КК України.

Самовільне присвоєння влади або звання вчинюється умисно, з метою вчинення суспільно небезпечних дій.

Самовільне присвоєння влади чи звання посадової особи для вчинення суспільне корисних дій (наприклад, з метою припинити правопорушення чи затримати правопорушника) складу злочину не утворює.

Цікавий приклад самовільного присвоєння військового звання надрукувала газета «ФактІ».¹

Звільнений у 1998 році від відбування покарання за кілька злочинів, Ю. Бобилев придбав собі форму генерала російської армії і поселився у Києві.

Для початку Ю. Бобилев з приятелем організували координаційний центр «Асоціація співробітництва з Адміністрацією Президента, Верховною Радою і Кабінетом Міністрів України».

Для цього Ю. Бобилев підробив візитки на більш гучне прізвище Юрія Горбильова. Фальшивого генерал-полковника не могли розпізнати не лише звичайні люди, але і справжні професіонали у Міністерстві оборони України, де у Ю. Бобилєва завелось чимало близьких друзів.

Мандруючи областями України, Ю. Бобилев зайнявся посередництвом між покупцями і продавцями цукру, їздив до правління РАО «Газпром» ладнати справи українських «газових» бізнесменів, побував на прийомі у Р. Вяхірева.

Ю. Бобилев брався за вирішення будь-яких справ і завжди їх вирішував завдяки своїм зв'язкам у Міністерстві оборони і МВС.

Кваліфікація дій Ю. Бобилєва за ст. 353 КК буде обґрунтованою тоді, коли буде доказано, що він присвоїв собі звання генерал-полковника російської армії з метою вчинення суспільно небезпечних дій. Поки що газета повідомляє лише, що Ю. Бобилев за допомогу влаштування житла у Києві робив прозорі натяки і загадково посміхався. Якщо Ю. Бобилев натякав на винагороду, то значить пропонував дати йому хабара. Невідомо також, за що він влаштовував справи бізнесменів у «Газпромі»?

Навряд чи за спасибі. Отже, справу Ю. Бобилєва треба розслідувати. Самі по собі дії авантюриста оригінальні і засвідчують, що Остапи Бендери у нашому житті ще не перевелися, і стаття 353 КК буде мати роботу.

Відповідальність за самовільне присвоєння влади чи звання посадової особи настає з шістнадцяти років. Посадові особи, які самовільно присвоїли собі владу чи

¹ «Факти» 26 жовтня 2001 року. № 194.

звання іншої посадової особи з метою вчинення суспільне небезпечного діяння, підлягають відповідальності за посадовий злочин за ст. 365 КК України.

15.17. Одержання незаконної винагороди працівником державної установи чи організації

Одержання працівником державного підприємства, установи чи організації незаконної винагороди за виконання чи не виконання будь-яких дій з використанням службового становища посягає на авторитет органів державної влади і державного управління. Обов'язковою ознакою злочину, передбаченого ст. 354 КК, є вимагання винагороди.

За статтею 354 КК кваліфікується незаконне одержання працівником державного підприємства, установи чи організації, який не є посадовою особою, у будь-якому виді матеріальних благ або вигід майнового характеру у значному розмірі способом вимагання за виконання чи невиконання будь-яких дій з використанням становища, яке він займає на підприємстві, в установі чи організації.

Вимаганням незаконної винагороди називається поставлення громадянина у такі умови, за яких він вимушений дати винагороду, щоб захистити свої правоохоронювані інтереси.

Незаконною винагородою у ст. 354 КК України визнаються будь-які матеріальні блага (гроші, майно, цінні папери тощо) або вигоди майнового характеру (майнові послуги) у значному розмірі, тобто такі, що становлять два і більше неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Злочин, передбачений ст. 354 КК України, вчинюється особами, які не є посадовими. Це можуть бути технічні секретарі, референти, охоронці, провідники вагонів на залізниці і т. ін.

15.18. Примушування до виконання чи невиконання цивільно-правових зобов'язань

Згідно зі ст. 42 Конституції України кожен громадянин має право на підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом. Держава забезпечує захист конкуренції у підприємницькій діяльності.

Злочин, передбачений ст. 355 КК, посягає на свободу підприємництва. Способами цих посягань є примушування до виконання чи невиконання цивільно-правових зобов'язань, тобто вимога виконати чи не виконувати який-небудь договір, угоду чи інше цивільно-правове зобов'язання.

Засобами такого примусу можуть бути: а) погроза вчинити насильство над потерпілим чи близькими йому людьми (завдати удари, побої, легкі тілесні ушкодження); б) погроза знищити чи пошкодити майно потерпілого або близьких йому осіб.

За ч. 1 ст. 355 КК кваліфікується примушування до виконання чи невиконання цивільно-правових зобов'язань, тобто вимога виконати чи не виконувати договір, угоду чи інше цивільно-правове зобов'язання з погрозою насильства над потерпілим або його близькими родичами, пошкодження чи знищення їх майна за відсутністю ознак вимагання (ст. 189 КК).

Вчинення діяння повторно або за попередньою змовою групою осіб, або під загрозою вбивства чи заподіяння тяжких тілесних ушкоджень чи такого, що було поєднане з насильством, що не є небезпечним для життя і здоров'я, або з пошкодженням чи знищенням майна, кваліфікується за ч. 2 ст. 355 КК України.

Якщо діяння було вчинене організованою групою (ст. 28 КК України), було поєднане з небезпечним для життя і здоров'я насильством, або якщо воно завдало великої шкоди чи спричинило інші тяжкі наслідки, то воно підпадає під ознаки ч. 3 ст. 355 КК України.

Діяння, передбачене ст. 355 КК, вчинюється умисно. Відповідальність за його вчинення настає з шістнадцяти років.

15.19. Самоправство

Самоправство є найзагальнішим видом злочинного діяння, оскільки будь-який злочин є самовільним, всупереч встановленому законом порядку, вчиненням будь-яких дій, правомірність яких оспорується.

Самоправством називається самовільне, всупереч установленому законом порядку, вчинення будь-яких дій, правомірність яких оспорується юридичними чи фізич-

ними особами, якщо такими діями було завдано значної шкоди інтересам власника чи державним або громадським інтересам або інтересам громадянина.

За ст. 356 КК кваліфікуються самоправні дії, якими заподіяно істотну шкоду державним або громадським інтересам чи охоронюваним правам та інтересам окремих громадян. Істотна шкода може бути матеріальною (заподіяння збитків на значну суму, пошкодження на значну суму майна тощо) чи моральною (перешкоджання вступу до навчального закладу, проведенню весілля тощо). Якщо заподіяна при самоправстві шкода утворює окремих склад злочину, то скоєне містить сукупність цих злочинів (наприклад, статті 121 КК, 194 КК і 356 КК України).

Самоправство вчинюється умисно. Сумлінна помилка особи стосовно правомірності її дій виключає кримінальну відповідальність за заподіяну шкоду.

Відповідальність за самоправство настає з шістнадцяти років.

15.20. Викрадення або пошкодження документів, штампів, печаток

Викрадення або пошкодження документів, штампів, печаток посягає на державне управління.

Документом називається письмовий акт, яким підтверджується юридичний факт, або яким надаються особі певні права, чи яким вона звільняється від певних обов'язків. Законом від 2 жовтня 1992 р. «Про інформацію» (Відомості Верховної Ради України.- 1992.- № 48.- Ст. 650) документом визнається передбачена законом матеріальна форма одержання, зберігання, використання і поширення Інформації фіксацією її на папері, магнітній, кіно-, відео-, фотоплівці або іншому носіїві.

Штampi і печатки - це прилади для оформлення документів.

Об'єктивну сторону діяння утворюють: а) викрадення; б) знищення; в) пошкодження; г) утаювання документів, штампів, печаток.

За частиною 1 ст. 357 КК кваліфікується викрадення, привласнення, вимагання офіційних документів, штампів чи печаток або заволодіння ними чином шахрайства чи

зловживанням особи своїм службовим становищем, а так само їх умисне знищення, пошкодження чи приховування, а також здійснення таких самих дій відносно приватних документів, що знаходяться на підприємствах, в установах чи організаціях незалежно від форми власності, вчинене з корисливих мотивів або в інших особистих інтересах, а якщо вони спричинили порушення роботи підприємства, установи чи організації або вчинені щодо особливо важливих документів, штампів, печаток, то діяння кваліфікується за ч. 2 ст. 357 КК.

За частиною 3 ст. 357 КК України кваліфікується викрадення будь-яким способом документів у громадян (паспорта, диплома, посвідчення тощо).

Діяння вчинюється умисно, з корисливою метою або з інших особистих спонукань.

Відповідальність за викрадення або пошкодження документів, штампів, печаток настає з шістнадцяти років.

15.21. Підробка документів, штампів і печаток

Фальшування (підробка) документів посягає на державне управління.

Предметом злочину є документи, які видаються державними чи громадськими організаціями, підприємствами, установами і які надають певні права чи звільняють від обов'язків (посвідчення, дипломи, атестати, трудові книжки, лікарняні листки тощо). Предметами цього злочину можуть бути також штампи, печатки і бланки.

Склад злочину утворюють:

- а) підробка (фальшування);
- б) збут підроблених документів, штампів, печаток;
- в) використання завідомо підробленого документа.

Відповідальність за підробку (фальшування) документів, штампів і печаток не залежить від способу підробки, якості і кількості підробок.

За ч. 1 статті 358 КК кваліфікується підроблення посвідчення або іншого документа, який видається чи посвідчується підприємством, установою, організацією, громадянином-підприємцем, приватним нотаріусом, аудитором чи іншою особою, яка має право видавати чи посвідчувати такі документи, і який надає права або звіль-

няє від обов'язків, з метою використання його як підроблювачем, так і іншою особою, або збут такого документа, а також виготовлення підроблених печаток, штампів чи бланків підприємств, установ чи організацій незалежно від форми власності, а так само інших офіційних печаток, штампів чи бланків з тією самою метою або їх збут.

Повторна підробка чи збут підробленого документа або вчинення цього діяння за попередньою змовою групою осіб визнається вчиненим за обтяжуючих обставин і кваліфікується за ч. 2 ст. 358 КК.

Використання завідомо підробленого іншими особами документа - за ч. 3 ст. 358 КК.

Підробка, збут і використання підроблених документів вчинюється умисно.

Відповідальність за підробку, збут і використання підроблених документів настає з шістнадцяти років. Особа, яка підробила документ, не підлягає відповідальності за його використання чи збут, а лише за підробку цього документа за ч. 1 ст. 358 КК.

15.22. Незаконне використання спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації*

Законом України від 18 лютого 1992 р. «Про оперативно-розшукову діяльність» (Відомості Верховної Ради України.- 1992.- № 22.- Ст. 9) визначено, що спеціальні технічні засоби негласного отримання інформації можуть застосовуватися лише тоді, коли проведення негласних пошукових заходів, слідчих чи судових дій є малоефективним або неможливим і лише з дозволу суду. У всіх інших випадках використання спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації буде незаконним. Згідно з Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність» оперативні підрозділи мають право негласно знімати інформацію з каналів зв'язку, контролювати телеграфно-поштові відправлення, проникати у житлові та інші приміщення громадян з метою їх візуального спостереження тощо, лише з дозволу суду.

Склад злочину утворює використання спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації

бездозвУлу суду або у випадках, не передбачених законом.

Частина 1 ст. 359 КК містить формальний склад злочину- злочин визнається закінченим з моменту незаконного використання спеціальних технічних засобів незалежно від настання злочинних наслідків.

Незаконне використання спеціальних технічних засобів вдруге (повторно) групою осіб або якщо таке діяння заподіяло істотну шкоду охоронюваним правам фізичних чи юридичних осіб або державним чи громадським інтересам, то злочин кваліфікується за ч. 2 ст. 359 КК.

Незаконне використання спеціальних технічних засобів вчинюється умисно з метою негласного отримання інформації.

Відповідальними за незаконне використання спеціальних технічних засобів є працівники оперативних підрозділів, які незаконно використовують спеціальні технічні засоби негласного отримання інформації. Приватні особи за використання технічних засобів збирання інформації відповідають за: порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції (ст. 163 КК), порушення недоторканності житла (ст. 162 КК), порушення таємниці голосування (ст. 159 КК), порушення недоторканності приватного життя (ст. 182КК).

15.23. Пошкодження ліній зв'язку

Предметами пошкодження можуть бути установи, споруди та апарати ліній зв'язку - кабельні, радіорелейні, повітряні лінії зв'язку, апарати проводового мовлення або споруди чи обладнання, що належать до складу ліній зв'язку.

За ст. 360 КК кваліфікуються такі пошкодження, які викликали тимчасове припинення зв'язку. Більш значні пошкодження ліній зв'язку утворюють сукупність злочинів, передбачених ст. 194 КК або ст. 277 КК і ст. 360 КК України.

Кримінальна відповідальність за ст. 360 КК настає лише при умисному пошкодженні ліній зв'язку.

Відповідальність за пошкодження ліній зв'язку настає з шістнадцяти років.

16. КВАЛІФІКАЦІЯ ЗЛОЧИНІВ У СФЕРІ ВИКОРИСТАННЯ АВТОМАТИЗОВАНИХ ЕЛЕКТРОННО-ОБЧИСЛЮВАЛЬНИХ СИСТЕМ

Останні роки XX століття характеризувалися інтенсивним розвитком інформаційних технологій в усіх сферах державної діяльності, економіці, фінансових установах, у військах тощо.

Україна теж починає використовувати міжнародні комп'ютерні системи та обчислювальні мережі. Комп'ютеризація суспільства призвела до появи нових злочинів - злочинів у сфері використання електронно-обчислювальних систем.

Розділ XVI Кримінального кодексу України містить статті, які передбачають відповідальність за неправомірне втручання у роботу автоматизованих електронно-обчислювальних систем (ст. 361 КК), за викрадення комп'ютерної інформації (ст. 362 КК) і за порушення правил експлуатації автоматизованих електронно-обчислювальних систем (ст. 363 КК).¹

16.1. Неправомірне втручання у роботу автоматизованих електронно-обчислювальних систем

Згідно із Законом України від 5 липня 1994 р. «Про захист інформації в автоматизованих системах», предметом злочинних посягань можуть бути: а) автоматизовані системи; б) носії інформації і в) використовувана в автоматизованих системах інформація.

За ч. 1 ст. 361 КК, кваліфікується: а) втручання у

¹ Ці злочини за своєю юридичною і суспільною сутністю є злочинами проти порядку управління - втручання у роботу автоматизованих електронно-обчислювальних систем юридичне нічим не відрізняється від пошкодження ліній зв'язку (ст. 360 КК) чи самоправства (ст. 356 КК).

роботу автоматизованих систем, що призвело до перекручення чи знищення інформації або носіїв інформації;
б) розповсюдження комп'ютерного вірусу застосуванням програмних і технічних засобів, призначених для незаконного проникнення в автоматизовані системи і здатних спричинити перекручення або знищення інформації чи носіїв інформації.

Заподіяння цими діями істотної шкоди або вчинення їх повторно чи за попередньою змовою групою осіб утворює кваліфікований вид цього злочину, і таке діяння кваліфікується за ч. 2 ст. 361 КК.

Неправомірне втручання у роботу автоматизованих електронно-обчислювальних машин, що призвело до перекручення чи знищення комп'ютерної інформації чи розповсюдження комп'ютерного вірусу вчинюється умисно. Необережне, внаслідок помилки, перекручення чи знищення комп'ютерної інформації чи її носіїв складу злочину не утворює і кримінальної відповідальності не тягне.

Відповідальність за незаконне втручання у роботу автоматизованих систем настає з шістнадцяти років.

16.2. Викрадення, привласнення, вимагання комп'ютерної інформації або заволодіння нею шляхом шахрайства або зловживанням службовим становищем

Предметом злочину, передбаченого ст. 362 КК, є комп'ютерна інформація.

Склад злочину утворює заволодіння комп'ютерною інформацією способом її викрадення, тобто діяннями, передбаченими статтями 185-191 КК.

Незаконне заволодіння комп'ютерною інформацією, вчинене повторно чи групою осіб, кваліфікується за ч. 2 ст. 362 КК, а заподіяння таким злочином істотної шкоди - за ч. 3 ст. 362 КК.

Викрадення комп'ютерної інформації вчинюється умисно.

Відповідальність за викрадення комп'ютерної інформації настає з шістнадцяти років.

16.3. Порушення правил експлуатації автоматизованих електронно-обчислювальних систем

Законом України від 5 липня 1994 р. «Про захист інформації в автоматизованих системах» встановлені правила експлуатації автоматизованих електронно-обчислювальних машин, їх систем і комп'ютерних мереж.

За ч. 1 ст. 363 КК кваліфікується порушення цих правил, якщо таке порушення спричинило викрадення, перекручення чи знищення комп'ютерної інформації або засобів її захисту. Склад злочину утворює також незаконне копіювання комп'ютерної інформації або істотне порушення роботи таких машин, їх систем чи комп'ютерних мереж.

Якщо порушення правил експлуатації автоматизованих електронно-обчислювальних систем призвело до заподіяння істотної шкоди, то діяння кваліфікується за ч. 2 ст. 363 КК.

Порушення правил експлуатації автоматизованих електронно-обчислювальних систем вчинюється необережно. Умисне порушення роботи автоматизованих електронно-обчислювальних систем потрібно кваліфікувати за ст. 194 КК, а якщо діяння було вчинено з метою підриву чи ослаблення Української держави - за ст. 113 КК.

Відповідальними за ст. 363 КК є осудні особи, що досягли віку шістнадцяти років, які відповідають за експлуатацію автоматизованих електронно-обчислювальних машин, їх систем чи комп'ютерних мереж.

17. КВАЛІФІКАЦІЯ ПОСАДОВИХ ЗЛОЧИНІВ

Посадовими називаються злочини, що вчинюються посадовими особами з використанням наданих їм законом прав і повноважень на шкоду інтересам служби, або невиконання чи неналежне виконання ними своїх посадових обов'язків.

Всі посадові злочини посягають на державне чи громадське управління як певну систему суспільних відносин. Безпосередніми об'єктами цих злочинів можуть

бути, поруч з державним чи громадським управлінням, також відносини власності, система господарювання, особа, громадська безпека та деякі інші важливі суспільні цінності, блага.

Залежно від конкретних особливостей окремих посадових злочинів і їх законодавчої конструкції всі вони віднесені за ознаками безпосереднього об'єкта посягання до різних розділів Особливої частини Кримінального кодексу. У чинному Кримінальному кодексі України посадовими є злочини, передбачені статтями 158, 159, 160, 172, 173, 207, 210, 211, 236, 238, 244, 272, 273, 285, 364-368, 371-375 КК України. Частково посадовими можна назвати злочини, передбачені статтями 271, 272-275, 287, 334, 340 КК України. Ці останні злочини характерні тим, що у певній кількості вони вчинюються і посадовими особами з використанням своїх посадових повноважень або з невиконанням чи неналежним виконанням посадовими особами своїх посадових обов'язків.

Головним у визначенні посадових злочинів є ознаки суб'єкта - посадової особи. Відповідно до закону (ст. 364 КК України) **посадовими визнаються особи**, які постійно чи тимчасово виконують функції представників влади, а також обіймають постійно чи тимчасово на підприємствах, в установах чи організаціях незалежно від форм власності посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих або адміністративно-господарських обов'язків, або виконують такі обов'язки за спеціальним повноваженням.¹

Певне суспільне небезпечне діяння може бути визнано посадовим злочином і кваліфікуватися за відповідною статтею Кримінального кодексу лише у тому випадку, якщо воно вчинене посадовою особою, тобто особою, яка була наділена повноваженнями представника влади або яка виконувала обов'язки, пов'язані з організаційно-

¹ Таке визначення поняття посадової особи не дуже вдале (*М Коржанський. П'ять статей - сім помилок // Юридичний вісник України.- 19%.- № 8*). На мій погляд, кращим було б таке: «Посадовою є особа, яка наділена владними юридичними повноваженнями щодо певного кола інших осіб - надавати їм певні права чи покладати на них певні обов'язки». Не можуть визнаватися посадовими особи, які виконують власне технічні обов'язки- заборони-дозволу чи контроль: кондуктори, вахтери, охоронці та ін.

розпорядчими або адміністративно-господарськими функціями. Якщо на певну особу в установленому порядку такі обов'язки покладені не були, то ця особа не може бути відповідальною за посадові злочини. Пленум Верховного Суду України роз'яснив, що до представників влади належать працівники державних органів і установ, які наділені правом у межах своєї компетенції пред'являти вимоги, а також приймати рішення, обов'язкові для виконання фізичними та юридичними особами незалежно від їх відомчої належності чи підлеглості.

Організаційно-розпорядчі обов'язки - це функції по здійсненню керівництва галуззю промисловості, трудовим колективом, ділянкою роботи, виробничою діяльністю окремих працівників на підприємствах, в установах чи організаціях незалежно від форм власності. Такі функції, зокрема, виконують керівники міністерств, відомств, державних, колективних чи приватних підприємств, державних, колективних чи приватних установ і організацій, їх заступники, керівники структурних підрозділів (начальники цехів, завідувачі відділами, лабораторіями, кафедрами, їх заступники тощо), керівники ділянками робіт (майстри, виконробы, бригадири і т. ін.).

Адміністративно-господарські обов'язки - це повноваження по управлінню чи розпорядженню державним, колективним чи приватним майном (установлення порядку його зберігання, переробки, реалізації, забезпечення контролю за цими операціями тощо). Такі повноваження у тому чи іншому обсязі є у начальників планово-господарських, постачальних, фінансових відділів і служб, їх заступників, завідувачих складами, магазинами, майстернями, ательє, їх заступників, керівників відділів цих підприємств, відомчих ревизорів і контролерів тощо.

Особа є посадовою не тільки тоді, коли вона виконує відповідні функції чи обов'язки постійно, але й тоді, коли вона їх виконує тимчасово або за спеціальним повноваженням за умови, що ці обов'язки чи повноваження покладені на неї у встановленому законом порядку правомочним органом або посадовою особою.¹

¹ П. 2 постанови Пленуму Верховного Суду України від 7 жовтня 1994 р. «Про судову практику в справах про хабарництво».- Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 253-254.

Згідно з пунктом 2 примітки до ст. 364 КК посадовими особами визнаються також іноземці і особи без громадянства, які виконують обов'язки посадової особи, зазначені у пункті 1 примітки до ст. 364 КК.

Посадовими можуть бути визнані лише ті особи, коло повноважень яких визначено у пункті 1 примітки до ч. 1 ст. 364 КК України, за умови, що такими повноваженнями вони були наділені в установленому порядку (призначені чи обрані на посаду) або вони виконували певні обов'язки за спеціальним розпорядженням, вказівкою відповідних органів або осіб. Не можуть бути визнані посадовими особи, які видавали себе за осіб, наділених певними адміністративно-владними повноваженнями, або самовільно присвоїли собі певні звання чи повноваження. Дії таких осіб, що видавали себе за посадових, пов'язані із заподіянням злочинної шкоди громадянам або державі, кваліфікуються як шахрайство за ст. 190 КК України або за ст. 353 КК України як самовільне присвоєння влади або звання посадової особи.

Згідно із законодавчим визначенням були визнані посадовими особами: механік комбінату комунальних підприємств,¹ наглядач кладовища,² інспектор оперативної частини ВТУ,³ черговий помічник спецкомендатури РВВС,⁴ лісничий.⁵ Для визнання особи посадовою не має значення, постійно чи тимчасово вона обіймала певну посаду, була призначена на цю посаду чи обрана, працювала за платню чи безоплатно. Посадовими визнаються також особи, які виконують посадові обов'язки на громадських засадах. Посадовою особою визнаються і керівники, наприклад, самодіяльної туристської групи за умови, що вони були затверджені керівниками походу відповідною організацією (установою), яка проводить такий похід чи мандрівку.

¹ Постанова президії Чернігівського обласного суду від 1 березня 1988 р. у справі Р.- Практика судів України в кримінальних справах.-К., 1993.-С. 158-159.

² Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 29 червня 1982 р. у справі Т.- *Там само*.- С. 165-166.

³ Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 25 липня 1985 р. у справі Н.- *Там само*.- С. 168-169.

⁴ Постанова Пленуму Верховного Суду України від 18 грудня 1987 р. у справі О.- *Там само*.- С. 170.

⁵ Постанова президії Закарпатського обласного суду від 16 серпня 1990 р. у справі Л.- *Там само*.- С. 155-156.

Не визнаються посадовими особи, які виконують у державних або громадських організаціях, установах чи на підприємствах не організаційно-розпорядчі або адміністративно-господарські функції, а функції виробничо-професійні або тільки професійні (лікарі, вчителі, адвокати та ін.). При цьому для кваліфікації діяння вирішальне значення має не найменування посади чи установи (організації), а характер обов'язків, які виконує певна особа. Тому для правильної кваліфікації посадового злочину завжди необхідно чітко визначити правовий статус притягнутої до відповідальності особи, коло її посадових повноважень і характер покладених на неї обов'язків.

Лікар, який отримує від хворого винагороду за виконання своїх професійних обов'язків, а не за виконання функцій посадової особи, не може бути визнаний суб'єктом посадового злочину. Безпідставно, наприклад, був засуджений за ч. 2 ст. 368 КК України С., який працював завідуючим хірургічним відділенням районної лікарні і неодноразово одержував від оперованих ним хворих винагороду за якісне проведення операцій і за післяопераційний догляд.

Судова колегія Верховного Суду України, розглянувши справу, вказала, що С. отримував винагороду не за виконання функцій посадової особи, а за належне виконання ним професійних обов'язків. На цій підставі судова колегія Верховного Суду України постановлені судові рішення щодо С. скасувала і справу провадженням закрила за відсутністю в його діях складу злочину.¹

Необгрунтоване були визнані посадовими особами: приймально-здавальник багажу на залізничній станції,² фельдшер наркологічного кабінету поліклініки районної лікарні, провідник залізничного вагону, оскільки особи, що обіймають такі посади, не наділені організаційно-розпорядчими або адміністративно-господарськими повноваженнями і фактично таких функцій не виконують.³

¹ Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 29 жовтня 1987 р. у справі С.- Практика судів України в кримінальних справах.- К., 1993 - С 163.

² Постанова президії Чернігівського обласного суду від 31 березня 1988 р. у справі Ф.- Там само-С. 214.

³ Я. Й. Коржанский. Квалификация следователем должностных преступлений- Волгоград, 1986-С. 8-9.

Характерна особливість посадових злочинів полягає в тому, що вони завжди проявляються як спосіб використання наданих особі за посадою повноважень для виконання нею покладених на неї обов'язків. Посадова особа може бути відповідальною лише в межах наданих їй прав і покладених на неї обов'язків. Будь-яке інше суспільне небезпечне діяння, не пов'язане з виконанням особою своїх посадових обов'язків або з використанням наданих їй повноважень, не може кваліфікуватися як посадовий злочин.

Пленум Верховного Суду України роз'яснив, що діяння може кваліфікуватися як посадовий злочин лише у випадках, коли дії винної особи були зумовлені її службовим становищем і перебували у зв'язку зі службовими повноваженнями цієї особи. Такі діяння, які не пов'язані з використанням особою своїх посадових повноважень кваліфікуються як злочини проти особи, проти власності, громадського порядку (статті 121, 122-125, 191 КК України). Зокрема, згідно із законом за ст. 354 КК України, кваліфікуються дії осіб, які не є посадовими, хоча ці особи працюють у державних або громадських організаціях, установах чи підприємствах торгівлі, транспорту, медицини та інших, що обслуговують населення.

Разом з тим і дії осіб, які не є посадовими, кваліфікуються за ст. 354 КК України лише у тому випадку, коли ці особи одержують незаконну винагороду способом вимагання за виконання своїх безпосередніх службових обов'язків, пов'язаних з обслуговуванням населення. Якщо ж ці особи одержують винагороду із застосуванням і внаслідок обману, то їх дії кваліфікуються за ст. 190 КК України як шахрайство.

Особливість посадових злочинів полягає і в тому, що суспільно-громадська сфера їх вчинення не має обмежень. Аналіз слідчо-судової практики та керівних постанов Пленуму Верховного Суду України свідчить, що посадові злочини вчинюються у всіх сферах господарської, культурної, громадської діяльності. Пленум Верховного Суду України у своїх керівних роз'ясненнях вказав, що повинні кваліфікуватися як посадові злочини:

* П. 3 постанови Пленуму Верховного Суду України від 27 грудня 1985 р. «Про судову практику в справах про перевищення влади або службових повноважень».- Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 247-248.

1) дії службових осіб виправно-трудоустанов, які пов'язані з незаконною передачею засудженим заборонених предметів, за наявності необхідних ознак складу злочину залежно від обставин справи можуть кваліфікуватися за ст. 364 КК України;¹

2) дії працівників контрольно-ревізійного апарату, а також інших службових осіб, які з корисливої чи іншої особистої заінтересованості умисно приховують розкрадання і нестачі, кваліфікуються як зловживання службовим становищем, а якщо такі дії були поєднані зі співучастю в розкраданні або з хабарництвом - за сукупністю ст. 365 КК України та розкрадання або хабарництво;²

3) шахрайство, вчинене посадовою особою, якщо вона з метою обману чи зловживанням довір'ям зловживала владою або посадовим становищем, кваліфікується за сукупністю злочинів, передбачених відповідними частинами ст. 190 і ст. 364 КК України;³

4) дії посадових осіб, які допустили внаслідок зловживання владою чи посадовим становищем або халатності введення в експлуатацію нових і реконструйованих підприємств, цехів, агрегатів, комунальних та інших об'єктів без очисних споруд, коли при цьому заподіяно істотну шкоду державним чи громадським інтересам, кваліфікуються за ст. 367 КК України, а при забрудненні водойм чи атмосферного повітря і за ст. 241 або ст. 242 КК України.⁴

¹ П. 29 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 березня 1993 р. «Про судову практику в справах про злочини, пов'язані з порушенням режиму відбування покарання в місцях позбавлення волі».- Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.-С. 135-136.

² П. 6 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 24 червня 1983 р. «Про практику застосування судами України законодавства в справах про розкрадання продовольчих товарів, їх втрату і псування в системі державної торгівлі та споживчої кооперації».- Там само.-С. 156-157.

³ П. 20 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 25 грудня 1992 р. «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності».— Там само.— С. 206.

⁴ П. 5 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 січня 1990 р. «Про практику розгляду судами справ про відповідальність за порушення законодавства про охорону природи».- Там само.-С. 325.

Притягнення до кримінальної відповідальності за посадовий злочин (як і за будь-який інший) вимагає повного і всебічного дослідження всіх обставин вчинення злочину, встановлення всіх ознак складу злочину. Пленум Верховного Суду України вимагає, щоб у справах про посадові злочини були глибоко досліджені обставини справи про перевищення влади чи посадових повноважень, забезпечені повнота, всебічність і об'єктивність попереднього слідства, щоб вирок ґрунтувався на доказах, ретельно перевірених у ході судового розгляду. При цьому необхідно з'ясувати всі фактичні обставини, у тому числі посадове становище і коло повноважень особи, обвинуваченої у вчиненні посадового злочину, її поведінку до вчинення злочину, мотив, мету і характер вчинених дій, їх зв'язок з посадовим становищем притягнутої до відповідальності особи та наслідки, що настали» До кримінальної справи мають додаватися копії положень, інструкцій та інших документів, що розкривають характер повноважень посадової особи.¹ Але ці вимоги Пленуму Верховного Суду виконуються не завжди. Необґрунтоване була засуджена, наприклад, за ч. 1 ст. 364 КК України Р. Вона була визнана винною в тому, що, працюючи начальником райсількомунгоспу, фіктивно оформила Г. на роботу сторожем і одержала через його дружину 439 крб. 95 коп. нарахованої заробітної плати, які використала на виробничі потреби, закупивши різне обладнання та інвентар для райсількомунгоспу. Ці дії Р. суд кваліфікував як зловживання службовим становищем із заподіянням державним інтересам істотної шкоди. Президія обласного суду, розглянувши справу, визнала таку кваліфікацію дій Р. необґрунтованою і вказала на те, що Р. використала нараховані Г. гроші на виробничі потреби. З акту інвентаризації видно, що в райсількомунгоспі придбане Р. обладнання є. Отже, фіктивно оформивши на роботу Г. і використавши нараховану йому заробітну плату для придбання обладнання, Р. не мала корисливої мети або іншої особистої заінтересованості. Таким чином,- зазначила президія,- засудження Р. за ч. 1 ст. 364 КК України є необґрунто-

¹ П. 2 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 27 грудня 1985 р. «Про судову практику в справах про перевищення влади або службових повноважень».- Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 247.

ваним через відсутність у її діях передбаченого цією нормою складу злочину. На цій підставі президія обласного суду вирок щодо Р. скасувала із закриттям провадження у справі.¹

17.1. Зловживання владою або посадовими повноваженнями

Зловживанням владою чи посадовими повноваженнями називається використання посадовою особою влади чи наданих їй посадових повноважень всупереч інтересам служби для отримання матеріальної чи іншої особистої вигоди, поєднане із заподіянням істотної шкоди державним чи громадським інтересам або охоронюваних законом правам та інтересам окремих фізичних чи юридичних осіб (ч. 1 ст. 364 КК України).

Як зловживання владою або посадовими повноваженнями діяння може кваліфікуватися лише у випадках, коли посадова особа, діючи з корисливих спонукань або іншої особистої заінтересованості, використовує надані їй по службі повноваження. Якщо при вчиненні діяння суб'єкт не використовував наданих йому по службі прав і повноважень, то він діяв як приватна особа і не може бути відповідальним за посадовий злочин.³

¹ Постанова президії Харківського обласного суду від 3 квітня 1988 р. у справі Р.- Практика судів України в кримінальних справах.-К., 1993.-С. 154-155.

² У КК України - службова особа. (Див. КК статті 171, 173, 176, 343, 397, 426).

³ В. А. Клименко, М. І. Мельник і М. І. Хавронюк вважають, що зловживанням є також використання посадовою особою можливостей, пов'язаних з її посадою. (В. А. Клименко, Н. Й. Мельник, Н. Й. Хавронюк. Уголовная ответственность за должностные преступления.- К., Блиц-Информ, 1996.- С. 32-33). По-перше, незрозуміле, про які можливості йдеться, поєднані ці можливості з використанням посадовою особою наданих їй повноважень чи ні. По-друге, закон не називає використання можливостей злочином. По-третє, якщо особа, вчинюючи певні дії, не використовує наданих їй повноважень, то вона не є посадовою особою, бо чим ще іншим відрізняється посадова особа від приватної. (А. Й. Коржанський. П'ять статей - сім помилок// Юридичний Вісник України.-1996.-№8).

Головною ознакою злочину, передбаченого ст. 364 КК України, є зловживання посадовою особою своїми посадовими повноваженнями, тобто використання їх на шкоду інтересам служби. Діяння може кваліфікуватися за ст. 364 КК України лише за умови, що посадова особа використала свої посадові повноваження на шкоду державним або громадським інтересам з метою отримання особистої вигоди. Зловживання владою чи посадовими повноваженнями - це завжди вчинення дій всупереч інтересам і вимогам служби. У конкретній справі президія Закарпатського обласного суду зазначила, що кримінальна відповідальність за зловживання службовим (посадовим) становищем настає лише у тому разі, коли службова (посадова) особа з корисливих спонукань або з іншої особистої заінтересованості використовує своє службове становище всупереч інтересам служби, чим завдає істотної шкоди державним чи громадським інтересам або охоронюваним законом правам та інтересам окремих громадян.¹

Суспільна сутність зловживання владою або посадовими повноваженнями полягає в тому, що посадова особа діє всупереч інтересам служби, вчинює дії, які суперечать державним інтересам чи інтересам фізичних або юридичних осіб, суперечать завданням і призначенням діяльності установи, підприємства чи організації. Такі дії можуть полягати у використанні державного чи колективного майна з корисливих мотивів (машин, механізмів), праці робітників або службовців, незаконної витрати фінансових чи матеріальних фондів підприємства, установи, організації, приховування розкрадання тощо.

Обов'язковою ознакою злочину, передбаченого ст. 364 КК України, є заподіяння посадовою особою істотної шкоди державним, громадським чи охоронюваним законом правам та інтересам окремих осіб.

При визначенні істотності заподіяної посадовою особою шкоди враховуються: характер наслідків, що настали, розмір і значущість матеріальних збитків, а також порушення особистих немайнових прав та інтересів громадян, кількість потерпілих від злочину і т. ін. (прихову-

¹ Постанова президії Закарпатського обласного суду від 16 серпня 1990 р. у справі Л.- Практика судів України в кримінальних справах.-К., 1993.-С. 155-156.

вання розкрадання, перерва роботи підприємства, установи, невиконання виробничого плану, порушення конституційних прав громадян тощо).

Істотною шкодою, якщо вона полягає у заподіянні матеріальних збитків, згідно з приміткою до ст. 364 КК України, вважається така шкода, яка у сто і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

Порушення посадовою особою своїх посадових обов'язків або зловживання своїми посадовими повноваженнями не утворює складу злочину і не може кваліфікуватися за ст. 364 КК України, якщо цим не було заподіяно істотної шкоди державним чи громадським інтересам або правам та інтересам громадян.¹

Наприклад, безпідставно було засуджено за ч. 1 ст. 364 КК України Смолякова, який працював завідувачим лісовим складом райспоживспілки, не вів кількісного обліку у складі, внаслідок чого заплутав облік матеріальних цінностей і створив лишки на 3070 крб. Судова колегія Верховного Суду України, розглянувши справу, зазначила, що у справі не встановлено, що Смоляков створив лишки навмисно і мав при цьому корисливу мету чи якусь іншу особисту зацікавленість. Навпаки, суд у вирокі кваліфікував звинувачення Смолякова як зловживання, хоча зазначив при цьому, що ні інвентаризаційні комісії, ні органи попереднього слідства не встановили витоків і причин утворення лишків на лісоскладі і прагнення Смолякова викрасти ці лишки. З матеріалів справи не видно, що внаслідок дій Смолякова райспоживспілки була заподіяна не тільки істотна шкода, але й взагалі будь-яка шкода, або що внаслідок його дій постраждали інтереси громадян. На підставі викладеного судова колегія Верховного Суду України справу про звинувачення Смолякова закрила за відсутністю в його діях складу злочину.²

¹ Постанова президії Волинського обласного суду від 17 листопада 1988 р. у справі З.- Практика судів України в кримінальних справах.- С. 153-154; постанова президії Київського обласного суду від 13 вересня 1990 р. у справі Г.- С. 157-158.

² Практика прокурорського надзора при розгляді судами уголовних дел.- М., 1987.- С. 371; постанова Пленуму Верховного Суду України у справі Ц.- Практика судів України в кримінальних справах.- С. 362-362.

Заподіяння посадовою особою істотної шкоди державним, громадським або приватним інтересам внаслідок зловживання нею своїми посадовими повноваженнями утворює склад злочину і кваліфікується за ст. 364 КК України лише у випадку, коли посадова особа використовувала свої посадові повноваження з корисливих мотивів або з іншої особистої заінтересованості.

Корисливістю у кримінальному праві називається прагнення до отримання матеріальної (майнової) вигоди без затрат власної суспільно корисної праці.

При вчиненні посадового злочину винна особа, яка діючи з корисливих мотивів, прагне отримати матеріальну вигоду за рахунок використання наданих їй по службі прав і повноважень. Для цього посадова особа може використовувати працю підлеглих працівників на власній садовій ділянці, на будівництві дачі, житлового будинку або використовувати на цих роботах безоплатно машини, механізми, що належать підприємству, установі тощо.

Зловживання владою або посадовими повноваженнями, якщо воно спричинило тяжкі наслідки, кваліфікується за ч. 2 ст. 364 КК України. У слідчо-судовій практиці тяжкими наслідками визнаються такі, якими внаслідок зловживання владою чи посадовими повноваженнями заподіяні особливо великі матеріальні збитки, настала смерть потерпших чи їм були заподіяні тяжкі тілесні ушкодження, приховування особливо тяжких злочинів тощо. Згідно з приміткою до ст. 364 КК України заподіяння матеріальної шкоди визнається тяжкими наслідками, якщо розмір заподіяної шкоди у двісті п'ятдесят і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

Тяжкими також можуть бути визнані і такі наслідки, як повне банкрутство підприємства, аварія або катастрофа, масові отруєння людей, поширення епідемій і т. ін.

Зловживання владою або посадовими повноваженнями при обтяжуючих обставинах може кваліфікуватися за ч. 2 ст. 364 КК України лише за умови, що тяжкі наслідки настали безпосередньо від дій посадової особи, тобто коли між діями посадової особи і тяжкими наслідками, що настали, є причинний зв'язок.

Стаття 364 КК України містить загальні норми про відповідальність за зловживання владою або посадови-

ми повноваженнями. У чинному Кримінальному кодексі України, крім того, є чимало спеціальних норм про відповідальність за зловживання посадовими повноваженнями. До них можна віднести норми ч. 2 ст. 191, статті 157-161 КК України.

За наявності у діянні, вчиненому посадовою особою, ознак цих спеціальних норм воно кваліфікується за спеціальною нормою згідно із загальним правилом: при конкуренції загальної і спеціальної норми застосовується спеціальна норма.

Найбільш складною є конкуренція ч. 2 ст. 191 КК і ст. 364 КК України, оскільки передбачені ними діяння мають переважну більшість тождних ознак - вони вчинюються з корисливих мотивів, з використанням посадових повноважень і заподіюють майже подібну матеріальну або майнову шкоду. Відмінність між цими злочинами полягає, головним чином, у способах їх вчинення і в характері заподіюваної ними шкоди. Викрадення чужого майна зловживанням посадовою особою своїм службовим становищем (ч. 2 ст. 191 КК України) характеризується тим, що зловживання владою чи посадовими повноваженнями є способом вчинення цього злочину, що посадова особа, зловживаючи владою чи посадовими повноваженнями, протиправне і безоплатно вилучає з фондів власника гроші або майно (матеріальні цінності) і звертає їх на свою користь, у свою власність. Злочинні наслідки цього діяння полягають у зменшенні фінансових чи майнових фондів власника, тобто в заподіянні прямої майнової шкоди.

За ч. 2 ст. 191 КК України кваліфікується навмисне незаконне одержання посадовою особою чужих коштів у виді премій, надбавок до заробітної плати, а також пенсій та інших виплат вчиненням з цією метою зловживання посадовими повноваженнями.

Таким же чином кваліфікується за ч. 2 ст. 191 КК України і завідомо незаконне призначення або виплата посадовою особою з корисливою метою або з іншої особистої заінтересованості державних або колективних коштів у вигляді різних виплат особам, які не мають права на їх отримання.

Від розкрадання чужого майна (ч. 2 ст. 191 КК України) способом зловживання посадовими повноваженнями зловживання владою або посадовими повноваженнями

(ст. 364 КК України) відрізняється тим, що воно хоча і вчинюється з корисливих спонукань, але не поєднане з безпосереднім вилученням майна (грошей) із чужих фондів і безоплатним зверненням його у свою власність чи з передачею його у власність інших осіб. Для діяння, передбаченого ст. 364 КК України, не характерне безпосереднє вилучення майна, використання його самим винним або передача його іншим особам. Зловживання владою або посадовими повноваженнями (ст. 364 КК України) вчинюється у більшості випадків як незаконне використання державного чи колективного майна (без його вилучення із фондів) для отримання особистої вигоди, тимчасове користування майном без наміру звернути його у свою власність або у власність інших осіб, незаконне використання в особистих цілях праці підлеглих по службі працівників і т. ін. Заподіювана при цьому шкода і майнові збитки мають вигляд не прямої шкоди, а упущеної вигоди.

Дії посадових осіб кваліфікуються за ст. 364 КК України і в тих випадках, коли вони вчинюються із корисливих спонукань, які задовольняються за рахунок незаконного отримання платежів при розподілі їх між окремими особами за фактично виконані роботи зі зверненням посадовою особою в свою власність частини нарахованих сум.

Таким же чином кваліфікується за ст. 364 КК України і зловживання владою і посадовими повноваженнями, яке не переслідувало мети безоплатного отримання чи виплати державних, колективних або приватних коштів, але внаслідок мало своїм результатом незаконне отримання чи виплату премій, надбавок до заробітної плати або інших платежів.

Зловживання владою чи наданими посадовими повноваженнями, вчинене працівником правоохоронного органу, кваліфікується за ч. 3 ст. 364 КК.

Зловживання владою або посадовими повноваженнями у багатьох випадках утворює сукупність злочинів з іншими діяннями, що посягають на власність, систему господарювання та інші суспільні відносини.

Зокрема, систематичне придбання чи збут майна, вчинене посадовою особою з використанням своїх посадових повноважень, кваліфікується за сукупністю ст. 364 КК і ст. 198 КК та ст. 185 КК чи ст. 191 КК або ст. 364

КК і ст. 198 КК України як зловживання посадовими повноваженнями і співучасть у викраденні чужого майна.

Посадові особи підприємств (організацій) торгівлі або підприємств громадського харчування (завідуючі магазинами, їдальнями, їхні заступники, завідуючі відділами, секціями та ін.), які обманюють покупців чи беруть участь у їх обмані, за наявності в їхніх діях також і ознак зловживання службовим становищем, підлягають відповідальності за сукупністю ст. 364 КК і ст. 225 КК України. Таким же чином кваліфікуються дії посадових осіб торговельних підприємств або підприємств громадського харчування, які дали підлеглим їм по службі працівникам вказівку про обман покупців.¹

Якщо обман покупців вчинювався у поєднанні з посадовим підлогом або з метою покриття нестачі, яка виникла внаслідок халатного ставлення посадової особи підприємства торгівлі чи громадського харчування до своїх посадових обов'язків, дії винного у таких випадках кваліфікуються за сукупністю злочинів, передбачених відповідно статей 225 КК, 366 КК або ст. 225 КК і ст. 367 КК України.²

17.2. Перевищення влади або посадових повноважень

Перевищення влади (посадових повноважень) є вихід посадової особи за межі наданих їй законом прав і повноважень.

За ст. 365 КК України кваліфікуються дії лише посадових осіб. Аналогічні дії приватних осіб, які не є посадовими, кваліфікуються за наявності відповідних ознак як самоуправство за ст. 356 КК України або як злочини проти особи чи власності.

За своєю соціальною сутністю перевищення влади або посадових повноважень є самоуправством посадової особи.

¹ П. 13 постанови Пленуму Верховного Суду України від 2 березня 1973 р. «Про судову практику в справах про обман покупців».- Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України- С.244.

² П. 15 постанови Пленуму Верховного Суду України від 2 березня 1973 р.- Там само- С. 244-245.

Від інших посадових злочинів перевищення влади або посадових повноважень відрізняється тим, що вчинювані винною особою дії не входять у коло її повноважень, не надані їй законом, не передбачені правовим статусом її посади.

За ст. 365 КК України кваліфікуються лише такі дії посадової особи, які явно (очевидно для всіх) виходять за межі наданих їй прав і повноважень, не викликались необхідністю даної конкретної обстановки і заподіяли істотну шкоду державним чи громадським інтересам або охоронюваним інтересам громадян чи інтересам юридичних осіб.

Пленум Верховного Суду України роз'яснив, що як перевищення влади або посадових повноважень кваліфікується:

а) вчинення дій, які є компетенцією іншої посадової особи даного відомства чи посадової особи іншого відомства;

б) вчинення дій одноособове, тоді як вони могли бути вчинені лише колегіальне;

в) вчинення дій, які дозволяються тільки в особливих випадках, з особливого дозволу і з особливим порядком проведення, - за відсутності цих умов;

г) вчинення дій, які ніхто не має права виконувати або дозволяти.¹

Для кваліфікації діяння за ст. 365 КК України достатньо одного з цих різновидів перевищення посадовою особою влади або наданих їй посадових повноважень.

Обсяг, зміст і межі наданих посадовій особі прав і повноважень є однією з головних ознак складу злочину, передбаченого ст. 365 КК України, і предметом доказування у конкретній справі. Коло повноважень, що надаються посадовій особі, визначається не тільки законом, але і підзаконними актами, статутами, інструкціями, наказами. Для кваліфікації злочину завжди потрібно певно і чітко визначити правовий статус посадової особи і межі її повноважень. Тільки після цього можна буде зробити правильний висновок - вийшла ця посадова особа за межі наданих їй прав і повноважень чи ні.

¹ П. 4 постанови Пленуму Верховного Суду України від 27 грудня 1985 р. «Про судову практику в справах про перевищення влади або службових повноважень».- *Там само.*- С. 248.

Якщо при цьому з'ясується, що правовий статус конкретного працівника державної, громадської або приватної організації, установи чи підприємства взагалі не визначено, її права і повноваження ніяким чином не регламентовані, то певні дії цієї особи в такому випадку не можуть бути визнані перевищенням влади, прав і повноважень і вони не можуть кваліфікуватися за ст. 365 КК України.

Якщо такі дії містять ознаки іншого складу злочину (проти особи, власності і т. ін.), то вони повинні кваліфікуватися за статтями КК України, що передбачають відповідальність за такі злочини.

Кваліфікація діяння за ст. 365 КК України можлива лише у випадках вчинення посадовою особою дій, які будь-яким чином пов'язані з її посадовими повноваженнями. Протиправні дії посадової особи, ніяким чином не поєднані з її посадовими обов'язками, не можуть кваліфікуватися як перевищення влади за ст. 365 КК України.¹

Для кваліфікації діяння за ст. 365 КК України не має значення, постійно чи тимчасово виконувала посадова особа покладені на неї обов'язки, була вона призначена на посаду чи обрана, обіймала посаду за штатним розкладом чи на громадських засадах, працювала за плату чи безоплатно. Зокрема, громадські помічники дільничних інспекторів міліції, громадські інспектори ДАІ та інші представники громадськості, які виконують функції представників влади і мають спеціальні повноваження на таку діяльність, при явному виході за межі наданих їм прав і повноважень несуть відповідальність за ст. 365 КК України.²

Наприклад, за ч. 2 ст. 365 КК України були кваліфіковані дії Катаргіна, який, виконуючи обов'язки громадського інспектора рибнагляду, помітив, що К. з дев'ятирічним сином з човна незаконно ловлять рибу сіткою. Катаргін вирішив затримати їх, але К., незважаючи на неодноразові вимоги Катаргіна, човна не зупинив і став

¹ Я. Й. Коржанский. Квалификация следователем должностных преступлений.- Волгоград, 1986.- С. 26-27.

² П. 11 постанови Пленуму Верховного Суду України від 27 грудня 1985 р.- Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.-С. 251.

маневрувати з метою уникнути затримання. Щоб запобігти цьому, Катаргін кілька разів вистрелив з малокаліберної гвинтівки вгору. Коли і це не зупинило К., Катаргін став стріляти, намагаючись перешкодити К. маневрувати. Від останнього пострілу куля влучила у металеву частину човна і розбилась на куски, її осколками К. було поранено в голову, від чого він помер. Розглянувши справу, Пленум Верховного Суду вказав, що Катаргін виконував обов'язки посадової особи на громадських засадах. Отже, вчинені ним дії із застосуванням зброї, які явно виходили за межі прав і повноважень, наданих йому як громадському інспекторові, повинні кваліфікуватися за ч. 2 ст. 365 КК України.

Обов'язковою ознакою злочину, передбаченого ч. 1 ст. 365 КК України, є заподіяння перевищенням влади або посадових повноважень істотної шкоди державним, громадським чи приватним інтересам окремих громадян.

Як роз'яснив Пленум Верховного Суду України, істотною шкодою державним чи громадським інтересам або охоронюваних законом правам та інтересам окремих громадян, заподіяним при перевищенні влади або посадових повноважень, можуть визнаватися прямі матеріальні збитки, упущена вигода, порушення охоронюваних законом політичних, трудових, житлових, особистих і майнових прав та інтересів громадян, підриг престижу представників влади та управління, створення обстановки, що утруднює установі, організації, підприємству здійснення основних функцій, порушення громадського порядку та ін.¹

Якщо внаслідок перевищення влади або посадових повноважень посадова особа протиправне заволоділа державним, колективним або приватним майном громадян або умисно знищила чи пошкодила таке майно, її дії кваліфікуються за сукупністю ст. 365 КК України і статей КК України, які передбачають відповідальність за злочини проти власності (ст. 185-194 КК України).

Перевищення влади або посадових повноважень, якщо воно супроводжувалось насильством, застосуванням зброї або болісними і такими, що ображають особисту гідність потерпілого, діями, кваліфікується за ч. 2 ст. 365

¹ П. 6 постанови Пленуму Верховного Суду України від 27 грудня 1985 р.- Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 248-249.

КК України. Частина 2 ст. 365 КК України охоплює застосування посадовою особою при перевищенні влади або посадових повноважень як фізичного, так і психічного насильства.

Фізичне насильство при перевищенні влади або службових повноважень може бути виражено у незаконному позбавленні волі, нанесенні удару, заподіянні побоїв, вчиненні дій, характерних для мордування, заподіянні легких або середньої тяжкості тілесних ушкоджень.

Психічне насильство при перевищенні влади або службових повноважень може бути виражено в реальній погрозі заподіяння фізичного або іншого насильства щодо потерпілого чи його близьких. Заподіяння внаслідок перевищення влади або службових повноважень тяжких тілесних ушкоджень чи вбивство, вчинені як умисно, так і з необережності, підлягають кваліфікації за сукупністю ч. 2 ст. 365 КК України і статей КК України, які передбачають відповідальність за вбивство чи тяжкі тілесні ушкодження.

Вбивство чи заподіяння тяжких тілесних ушкоджень, вчинені посадовою особою при перевищенні меж необхідної оборони, підлягають кваліфікації відповідно за ст. 118 КК або ст. 124 КК України і додаткової кваліфікації за ст. 365 КК України не потребують.

Самогубство особи або замах на самогубство, що стали наслідком перевищення посадовою особою влади або службових повноважень, підлягають кваліфікації за сукупністю за ч. 2 ст. 365 КК та ст. 120 КК України.¹

Застосування посадовою особою насильства при провадженні дізнання чи попереднього слідства кваліфікується за ч. 2 ст. 373 КК України.

За ч. 2 ст. 365 КК України діяння кваліфікується за ознакою перевищення влади або посадових повноважень із застосуванням зброї у випадках, коли посадова особа застосувала предмети, призначені для ураження живої цілі, тобто вогнепальну зброю, в тому числі гладкоствольну або холодну зброю. Що стосується кваліфікації дій, пов'язаних із незаконним застосуванням зброї посадовими особами, які мають право володіти нею, то при цьому повинні враховуватися положення нормативних

¹ П. 8 постанови Пленуму Верховного Суду України від 27 грудня 1985 р- Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 249-250.

актів, які встановлюють підстави і порядок застосування зброї такими особами.¹

Заподіяння потерпілому тілесних ушкоджень, побоїв або смерті при застосуванні зброї не є обов'язковою ознакою ч. 2 ст. 365 КК України.

Разом з тим демонстрація посадовою особою зброї або погроза словами її застосувати не можуть бути визнані перевищенням влади або посадових повноважень при обтяжуючих обставинах і кваліфікуватися за ч. 2 ст. 365 КК України.

Не може кваліфікуватися за ч. 2 ст. 365 КК України як перевищення влади або посадових повноважень із застосуванням зброї, якщо посадова особа використовувала при вчиненні діяння такі предмети як сигнальні або стартові пістолети, вибухові пакети, гумові кийки, газові балончики і т. ін., оскільки вони зброєю не є.

Якщо перевищенням влади або посадових повноважень потерпілому були заподіяні тяжкі наслідки, то діяння кваліфікується за ч. 3 ст. 365 КК України. Кваліфікуюча ознака ч. 3 ст. 365 КК України (тяжкі наслідки) має таку саму характеристику, як і тяжкі наслідки у ч. 2 ст. 364 КК України.

Дії, передбачені статтями 371-375 КК України як спеціальні види перевищення влади або посадових повноважень, кваліфікуються за цими статтями КК України згідно з загальним правилом - при конкуренції загальної

¹ Необгрунтоване, наприклад, був визнаний винним у вчиненні злочину, передбаченого ч. 2 ст. 365 КК України, Ю. Він запропонував водієві Ж., що керував у нетверезому стані автомобілем ГАЗ-21, зупинитися, але Ж. не підкорився цим вимогам і почав тікати вулицями міста, без освітлення, перевищуючи швидкість руху, Ю. зробив попереджувальний постріл, але Ж. не зупинився. Тоді Ю. зробив декілька пострілів у колеса, одним з яких поранив Б. Судова колегія Верховного Суду України, розглянувши справу, вказала, що зазначені дії Ю. відповідають вимогам ст. 15 Закону про міліцію щодо застосування зброї для зупинки транспортного засобу, якщо водій своїми діями створює загрозу життю чи здоров'ю громадян. За таких обставин, зазначила колегія, визнання Ю. винним у вчиненні злочинів, передбачених ч. 2 ст. 365 і ст. 128 КК України, є необгрунтованим, тому вирок суду та інші судові рішення щодо нього підлягають скасуванню, а справа - закриття за відсутністю в діях складу злочину. (Ухвала судової колегії в кримінальних справах Верховного Суду України від 23 червня 1994 р. у справі Ю.- Практика судів України у кримінальних справах. 1993-1995.-К.: 1996.-С. 166-167).

(ст. 365 КК України) і спеціальної норми, застосуванню підлягає спеціальна норма.¹ Дії співучасників цих злочинів кваліфікуються за ст. 27 і статтями 371-375 КК України залежно від вчиненого ними злочину. Кваліфікація дій виконавців і співучасників зазначених злочинів ще й за ст. 365 КК України можлива лише за наявності реальної сукупності злочинів, тобто у випадках, коли, крім злочину, передбаченого статтями 371-375 КК України, особа додатково визнана винною у вчиненні злочину, передбаченого ст. 365 КК України.

Перевищення влади або посадових повноважень (ст. 365 КК України) має багато спільних ознак зі зловживанням владою або посадовими повноваженнями (ст. 364 КК України): обидва злочини вчинюються лише посадовими особами, навмисно й у сфері службової діяльності. Відрізняються ці злочини лише характером вчинюваних посадовою особою дій. Зловживання владою або посадовими повноваженнями характерне тим, що посадова особа вчинює дії, які вона має право вчинювати, такі дії надані їй за посадою, передбачені її посадовим статусом. Але посадова особа при цьому зловживає своїми правами і діє всупереч інтересам служби, прагнучи отримати від цього матеріальну або іншу особисту вигоду. Злочин, передбачений ст. 364 КК України, полягає не в тому, що посадова особа чинить недозволені їй дії, а в тому, що вона прагне використати ці дії у своїх інтересах, погоджуючись із заподіянням шкоди інтересам служби. Злочин, передбачений ст. 364 КК України, утворює не заподіяна шкода чи її розмір, а спосіб заподіяння цієї шкоди - використання влади чи посадових повноважень для задоволення своїх корисливих чи інших особистих інтересів.²

¹ П. 10 постанови Пленуму Верховного Суду України від 27 грудня 1985 р.- Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 250.

² В. А. Клименко, М. І. Мельник, М. І. Хавронюк наводять як приклад із судової практики справу Р., який, працюючи механіком комбінату комунальних підприємств, тричі виділяв громадян на автобус для поїздок до м. Ленінграда, за що отримав від них 2320 крб. і привласнив їх. Автори роблять висновок, що Р. перевищив свої посадові повноваження, оскільки привласнив гроші, чого не мав права робити. (В. А. Клименко, Н. Й. Мельник, Н. Й. Хавронюк. Уголовная ответственность за должностные

Перевищення влади або посадових повноважень (ст. 365 КК України), навпаки, характеризується тим, що посадова особа вчинює дії, які не передбачені її посадовим статусом, які не надані їй законом. Але не можна вважати, що це взагалі будь-які дії, які ніякого зв'язку з посадою винної особи не мають. Перевищення влади чи посадових повноважень може кваліфікуватися за ст. 365 КК України лише тоді і там, де і коли певна особа діяла як посадова. Якщо громадянин, який працює прокурором, на своїй садовій ділянці наніс побої підліткам, які залізли у садок за яблуками, то дії цього громадянина не можна вважати перевищенням влади прокурором. Такі дії повинні кваліфікуватися як вчинення громадянином злочину проти здоров'я особи за ч. 1 ст. 126 КК України, оскільки вони ніякого зв'язку з посадою прокурора не мають. Полісоціальність особи вимагає, щоб у кожному конкретному випадку чітко і певно визнавалось - у якій своїй якості діяла та чи інша особа, оскільки у кожному окремому випадку ця особа може бути то прокурором, то глядачем (у театрі), то чоловіком, батьком і сином (вдома), то пасажиром (у літаку, в метро і т. ін.), то покупцем (у магазині) і т. ін. Тому не може бути перевищенням влади чи посадових повноважень вчинення будь-якого злочину, наприклад, зґвалтування, хуліганства та деяких інших, які ніякого зв'язку з посадовими повноваженнями не мають. Крім того, вчинюючи такі діяння, особа ніяким чином не може використовувати надані їй законом права і повноваження. Тому такі злочини не можуть кваліфікуватися як злочини посадові.

преступления.- К., 1996.- С. 53-54). На їх думку, Р., таким чином, вийшов за межі наданих йому прав. Помилка авторів у тому, що Р. вчинив злочин, не привласнюючи гроші, а виділяючи громадянам автобус, на що він, як механік комбінату, мав повноваження, але використав їх на свою користь, всупереч службовим інтересам.

¹ Так вважають, наприклад, В. А. Клименко, М. І. Мельник і М. І. Хавронюк, стверджуючи: «Понятно, что никто не имеет права расхищать имущество, вымогать взятку, насиловать женщину, применять пытки, оскорблять личное достоинство потерпевшего и т. п.». (*Там само.*- С. 55). Так і хочеться задати авторам студентське запитання: «Чи може прокурор побити свою дружину?».

17.3. Посадова недбалість

Недбалістю називається невиконання або неналежне виконання посадовою особою своїх службових обов'язків через недбале чи несумлінне ставлення до них (ч. 1 ст. 367 КК України).

За ст. 367 КК України кваліфікуються дії лише посадових осіб, тобто осіб, визначених у п. 1 примітки до ст. 364 КК України.

Невиконання або неналежне виконання службових обов'язків іншими особами, які не є посадовими, якщо їх службовими діями була заподіяна істотна шкода, у передбачених законом випадках кваліфікуються як злочини проти особи або проти власності. Не кваліфікуються за ст. 367 КК України і випадки заподіяння потерпілим істотної шкоди внаслідок невиконання або неналежного використання не посадових, а професійних обов'язків, наприклад, лікарем, адвокатом, педагогом.

Посадова халатність - це недбале виконання юридичних обов'язків по службі. Діяння містить склад злочину і кваліфікується за ст. 367 КК України у випадках, коли посадова особа не виконала своїх обов'язків або виконала їх неналежним чином і цим завдала істотної шкоди державній або громадській організації чи громадянину.

Наприклад, Г., працюючи ревізором облспоживспілки, неналежне ставився до виконання своїх службових обов'язків. Будучи призначеним головою комісії з проведення інвентаризації в магазині радгоспробкоопу, він, на порушення вимог Інструкції, затвердженої правлінням Центроспілки, не опечатав і не опломбував приміщення, де зберігалися товари, не контролював правильність цін, за якими вони відпускалися, не перевіряв додержання правил зачинення магазину. Це створило можливість для завідувача магазином Ч. приховати на момент перевірки недостачу товарів на 10 000 крб. і злочинно діяти далі протягом трьох років. Судова колегія Верховного Суду України, розглянувши справу за касаційною скаргою адвоката, визнала кваліфікацію дій Г. за ст. 367 КК України правильною, оскільки, як зазначила

колегія, Г. не виконав своїх службових обов'язків і цим завдав істотної шкоди радгоспробкоопу.¹

При звинуваченні особи за ст. 367 КК України повинні бути конкретно названі ті дії, які посадова особа була зобов'язана вчинити, але цього обов'язку не виконала, тобто посадова особа не виконала чи неналежне виконала ті обов'язки, які на неї були покладені по службі.

Діяння не може кваліфікуватися за ст. 367 КК України, якщо дії, неналежне виконання яких завдало зазначеної у ст. 367 КК України шкоди, не входили в коло обов'язків цієї посадової особи.

За ст. 367 КК України діяння може кваліфікуватися лише за умови, що посадова особа *могла* виконати свої обов'язки, що у неї була можливість вчинити необхідні дії. Якщо посадова особа такої можливості не мала або коли вона була поставлена в такі умови, за яких вона не могла належним чином виконати свої службові обов'язки, то вона не може відповідати за ст. 367 КК України.

Склад злочину, передбаченого ст. 367 КК України, відсутній у діях посадової особи незалежно від характеру причин, що не дали їй можливості виконати покладені на неї службові обов'язки. Такими можуть бути будь-які поважні, як об'єктивні, так і суб'єктивні обставини: відсутність спеціальних знань, низький рівень кваліфікації, покладення на посадову особу службових обов'язків у такому обсязі, яких вона фізично не могла виконати, тяжка хвороба і т. ін.

Недбалість посадової особи може кваліфікуватися за ст. 367 КК України лише у тих випадках, коли внаслідок недбалості була заподіяна істотна шкода державним, громадським або приватним інтересам громадян. Якщо така шкода не була заподіяна, то в діях посадової особи складу злочину, передбаченого ст. 367 КК України, немає.

За ст. 367 КК України кваліфікується заподіяння істотної шкоди державним або громадським інтересам чи охоронюваних законом правам та інтересам громадян внаслідок невиконання або неналежного виконання посадовою особою покладених на неї обов'язків з розгляду

¹ Ухвала судової колегії Верховного Суду України від 23 січня 1990 р. у справі Г.- Практика судів України в кримінальних справах.-К., 1993 .-С. 160-161.

пропозицій, заяв і скарг громадян внаслідок недбалого чи несумлінного ставлення до них, зокрема, несвоєчасного їх вирішення без поважних причин, нездійснення контролю за виконанням прийнятих по них рішень та інших проявів бюрократизму.

Істотна шкода, що настала внаслідок посадової халатності, може бути поставлена у провину посадовій особі лише у тому випадку, коли ці наслідки безпосередньо причинно обумовлені невиконанням чи неналежним виконанням цією особою покладених на неї службових обов'язків. Наприклад, безпідставно було засуджено за ст. 367 КК України М. Він був визнаний винним у тому, що, працюючи завідуючим їдальнею, недбало ставився до своїх службових обов'язків. Внаслідок того, що М. не контролював роботу підлеглих йому працівників і не перевіряв їх, двоє з них, П. і М-ко, одержали протягом року, обманюючи покупців при продажу з лотків білкової ікри, 3691 крб. незаконного прибутку.

Президія обласного суду, розглянувши справу М., зазначила, що М-ко і П., видаючи ікру для реалізації на лотках, указували у накладних і у виданих лоточницям цінниках підвищену ціну. Одержавши від лоточниць виручку, М-ко і П. знищували підроблені накладні і виписували нові, де вказували правильну ціну, виходячи з якої і здавали виручку до каси. З цього випливає, зазначила президія обласного суду, що істотну шкоду інтересам покупців було заподіяно не халатністю М., а умисними діями інших осіб. Тому президія скасувала вирок і закрила провадження у справі за недоведеністю вчинення М. злочину, передбаченого ст. 367 КК України.¹

Якщо посадовою недбалістю були заподіяні тяжкі наслідки, то діяння кваліфікується за ч. 2 ст. 367 КК України. Тяжкими у ч. 2 ст. 367 КК України є такі ж наслідки, як і в ч. 2 ст. 364 та ч. 2 ст. 365 КК України.

Стаття 367 КК України містить загальну норму про відповідальність за посадову недбалість. Окрім цієї загальної норми, у Кримінальному кодексі України є ще декілька спеціальних норм про відповідальність за поса-

¹ Постанова президії Харківського обласного суду від 17 червня 1988. у справі М.- Практика судів України в кримінальних справах.-К., 1993.-С. 159-160.

дову недбалість. Такими є статті 271, 273, 274, 287 КК України. При конкуренції цих норм з нормою ст. 367 КК України діяння кваліфікується за цими спеціальними нормами.

Для правильної кваліфікації злочину в кожному конкретному випадку необхідно з'ясувати, у чому виявилася недбалість посадової особи - у невиконанні чи неналежному виконанні загальних службових обов'язків чи спеціальних правил. Лише при порушенні спеціальних правил діяння кваліфікується за спеціальними нормами. Так, наприклад, неналежне дотримання правил охорони праці кваліфікується за ст. 271 КК України, посадова не*дбалість при випуску на товарний ринок недоброякісної чи некомплектної продукції кваліфікується за ст. 227 КК України і т. ін.

При кваліфікації посадової недбалості за спеціальними нормами слід мати на увазі, що деякі з них не мають такої обов'язкової ознаки злочину, як заподіяння істотної шкоди, наприклад, ч. 1 ст. 227 КК, ч. 1 ст. 271 КК України. За цими статтями діяння кваліфікується незалежно від настання чи ненастання можливих злочинних наслідків.

У деяких випадках посадова недбалість може бути складовою частиною інших посадових злочинів, з якими вона утворює сукупність злочинів. Наприклад, коли з метою покриття нестачі, що виникла внаслідок недбалого ставлення посадової особи підприємства торгівлі або громадського харчування до своїх службових обов'язків, вчинюється обман покупців, то дії винної особи кваліфікуються за ст. 225 КК та ст. 367 КК України.¹

Порушення посадовою особою правил техніки безпеки, промислової санітарії чи інших правил охорони праці, якщо воно створювало небезпеку для життя і здоров'я трудящих або призвело до нещасних випадків з людьми та заподіяло істотну майнову шкоду підприємству, організації чи громадянам, кваліфікується за сукупністю

П. 8 постанови Пленуму Верховного Суду України від 24 червня 1983 р. «Про практику застосування судами України законодавства в справах про розкрадання продовольчих товарів, їх втрату і псування в системі державної торгівлі та споживчої кооперації».- Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 157.

ст. 271 КК та ст. 367 КК України.¹ У випадку порушення правил експлуатації будівельних механізмів при виконанні будівельних робіт дії винних осіб кваліфікуються залежно від обставин за статтями про злочини проти особи або транспортні злочини, а дії посадових осіб - і за ст. 271 КК або за статтями про посадові злочини.

Випуск в експлуатацію завідомо технічно несправних будівельних або сільськогосподарських машин, що використовуються як транспортні засоби, або інше грубе порушення правил їх експлуатації, які забезпечують безпеку руху, вчинене особою, відповідальною за технічний стан або експлуатацію цих засобів, кваліфікується за ст. 287 КК України, а не за ст. 271 чи ст. 272 КК України.²

Дії посадових осіб, які допустили внаслідок зловживання владою чи посадовими повноваженнями халатність при введенні в експлуатацію нових і реконструйованих підприємств, цехів, агрегатів, комунальних та інших об'єктів без очисних споруд, коли при цьому заподіяно істотну шкоду державним чи громадським інтересам, кваліфікуються за ст. 367 КК України, а при забрудненні водойм чи атмосферного повітря - і за ст. 241, 242 КК України.³

17.4. Одержання хабара

Хабаром називається незаконна винагорода посадовій особі за вчинення або не вчинення нею в інтересах того, хто дає хабара, певних дій, які посадова особа може чи повинна вчинити з використанням своїх посадових повноважень.

За ст. 368 КК України кваліфікується одержання

¹ П. 10 постанови Пленуму Верховного Суду України від 10 жовтня 1982 р. «Про практику застосування судами України законодавства у справах, пов'язаних з порушенням правил охорони праці».- Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 305-306.

² П. 14 постанови Пленуму Верховного Суду України від 10 жовтня 1982 р.- Там само.- С. 306-307.

³ П. 5 постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 січня 1990 р. «Про практику розгляду судами справ про відповідальність за порушення законодавства про охорону природи».- Там само-С. 325.

незаконної винагороди лише посадовою особою. Одержання незаконної винагороди робітниками підприємств, установ чи організацій, які не є посадовими особами (п. 1 примітки до ст. 364 КК України), за виконання ними роботи чи надання послуг, що входять у коло їх службових обов'язків, кваліфікується за ст. 354 КК України.

Незаконне одержання працівником державної установи чи організації, який не є посадовою особою, у будь-якому вигляді матеріальних благ чи вигід майнового характеру у значному розмірі (на суму, яка у два і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян) за виконання чи невиконання будь-яких дій з використанням службового становища, кваліфікується за ст. 354 КК України.

У тих випадках, коли працівники, що не є посадовими особами, отримують ту чи іншу оплату із застосуванням обману чи зловживаючи довір'ям і цим заподіюють державі або громадській організації істотної шкоди, їх дії кваліфікуються за ст. 190 КК України.

Не можуть кваліфікуватися за ст. 368 КК України дії приватних осіб, які видавали себе за посадових осіб або самовільно присвоїли собі звання представника влади або посадової особи (ст. 353 КК України). Якщо вчинені при цьому суспільне небезпечні діяння мають ознаки самостійних злочинів, то дії винного кваліфікуються за сукупністю злочинів - за ст. 353 КК і відповідною статтею КК України (наприклад, ст. 190 КК України).¹

За ст. 368 КК України кваліфікуються також дії працівників, які тимчасово виконують обов'язки посадової особи, хоча б і за усним розпорядженням керівника, який правомочний давати такі розпорядження, якщо ці працівники одержали хабара у зв'язку з виконанням і використанням цих тимчасових обов'язків.

Хабар - це незаконна винагорода, якою може бути лише майнова цінність, гроші або послуги майнового характеру. Вигоди або послуги немайнового характеру (характеристики, рекомендації, рецензії і т. ін.) не можуть визнаватися хабаром. У постанові в конкретній справі Пленум Верховного Суду України роз'яснив, що хабар завжди має матеріальний, майновий характер, але

¹ Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України.-К., 1994.-С. 591.

предметом хабара можуть бути не тільки гроші чи речі, що передаються посадовій особі у власність, але й інші матеріальні права і послуги, до яких належить, зокрема, право користування житлом.

У справі було встановлено, що Шавло одержав однокімнатну квартиру за відпуск поза чергою директорові заводу «Ковкий чугун» двох меблевих гарнітурів, а також одного меблевого гарнітуру голові завкому профспілки цього ж заводу. Отже, як зазначив Пленум Верховного Суду України, хабарем може бути і право користування житлом, визнавши правильною кваліфікацію дій Шавло за ч. 1 ст. 368 КК України.¹

Оскільки злочин, передбачений ст. 368 КК України, є корисливим, **предмет хабара має виключно майновий характер.** Ним можуть бути майно (гроші, матеріальні цінності), право на майно (документи, які надають право на отримання майна, надання права користуватися майном або вимагати виконання зобов'язань тощо), будь-які дії майнового характеру (передача майнових вигод, відмова від них, відмова від прав на майно, безоплатне надання послуг майнового характеру, санаторних чи туристичних путівок, проведення будівельних чи ремонтних робіт тощо).

Послуги, пільги і переваги, які не мають матеріального змісту (похвальна характеристика чи виступ у пресі, надання престижної роботи тощо), не можуть визнаватися предметом хабара. Одержання такого характеру послуг, пільг чи переваг може розцінюватися як інша (некорислива) заінтересованість при зловживанні владою чи службовими повноваженнями і за наявності до того підстав кваліфікуватися за відповідною частиною ст. 364 КК України.

Склад злочину, передбаченого ст. 368 КК України, є не лише тоді, коли посадова особа одержала хабар для себе особисто, але й тоді, коли вона одержала його для близьких їй осіб (родичів, знайомих тощо). При цьому не має значення, як фактично було використано предмет хабара.

Давання хабара полягає в передачі посадовій особі матеріальних цінностей, права на майно чи вчинення на

¹ Практика прокурорського надзора при рассмотрении судами уголовных дел. - М., 1987. - С. 383-385.

її користь дій майнового характеру за виконання чи невиконання дії, яку та повинна була або могла виконати з використанням посадових повноважень. Склад цього злочину буде не тільки тоді, коли хабар передається за вчинення певних дій в інтересах того, хто дав хабар, але й тоді, коли його передано в інтересах інших фізичних чи юридичних осіб.

Давання і одержання в якості хабара майна, збут і придбання якого утворює самостійний склад злочину (вогнепальної зброї, крім гядкоствольної мисливської, бойових припасів або вибухових речовин, холодної зброї, наркотичних засобів, отруйних або сильнодіючих речовин тощо), утворює сукупність злочинів і кваліфікується за відповідною частиною ст. 369 КК чи ст. 368 КК і відповідною статтею Кримінального кодексу України, яка передбачає відповідальність за збут чи придбання цих предметів.¹

Законом не визначено мінімального розміру хабара, оскільки непідкупність посадових осіб, авторитет державного або громадського апарату управління руйнуються і при малозначній цінності хабара. Тому одержання хабара на незначну суму або речі незначної цінності не може бути визнане малозначним у розумінні ч. 2 ст. 11 КК України.²

Одержання хабара припускає, що посадова особа отримує винагороду за вчинення або не вчинення будь-яких дій по службі з використанням своїх прав і повноважень, тобто за зловживання владою чи посадовими повноваженнями в інтересах того, хто дає хабара.

Головне в хабарництві, у даванні/одержанні хабара,

¹ П. 5-8 постанови Пленуму Верховного Суду України від 7 жовтня 1994 р. «Про судову практику в справах про хабарництво».- Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 255-256.

² Взагалі слід зазначити, що при посяганнях на власність (ви крадення державного, колективного або приватного майна) ступінь суспільної небезпечності діяння прямо пропорційний цінності, вартості викраденого. При одержанні хабара такої залежності немає, оскільки хабар - не предмет злочину, а знаряддя. Тому і розмір, цінність хабара не є наслідком злочину, не є заподіяною шкодою, а знаряддям заподіяння суспільне небезпечної шкоди. (Н.Й. Коржанский. Квалификация следователем должностных преступлений.- Волгоград, 1986.- С. 39).

є підкуп посадової особи для вчинення нею дій з використанням своїх владно-посадових повноважень. Підкуп посадової особи полягає в тому, що посадова особа за винагороду вчинює: а) посадову дію - вчинює дії з використанням посадових повноважень (незаконно видає ордер на квартиру, видає пільговий кредит, звільняє від відповідальності тощо); б) посадову бездію - не вчинює дій, які вона була зобов'язана згідно зі своїм посадовим статусом виконати (не проводить контролю, не викриває незаконні дії хабародавця чи інших осіб, не притягує до відповідальності тощо).

Об'єктом чи предметом торгу при хабарництві є посадові дія чи бездія і дія/бездія саме посадової особи. Хабародавець купує у посадової особи його посадові дію/бездію, або посадова особа продає хабародавцю свої дію/бездію. Тому для визнання певного діяння хабарництвом необхідно встановити, що винагорода дається/одержується особою, яка діє з використанням своїх владних чи посадових повноважень. Не може визнаватися хабарництвом давання/одержання винагороди за дії, які були вчинені без використання посадових повноважень, або за дії, які вчинюються не посадовою особою, а фахівцем-професіоналом, наприклад, лікарем, юристом, педагогом. Зокрема, якщо до слідчого прийшов громадянин і дав йому винагороду за юридичну консультацію (за відповіді на запитання: хто підлягає відповідальності за ст. 191 КК України? яка санкція ст. 115 КК України?), то в діях слідчого немає складу злочину, передбаченого ст. 368 КК України. Але якщо слідчий за винагороду замінив у справі крапку на кому чи навпаки, то він учинив злочин, передбачений ст. 368 КК України.

Рівним чином і лікар, що одержав винагороду за ефективне лікування і добре ставлення до хворого, злочину не вчинив, але якщо він одержав винагороду за незаконно виданий листок тимчасової непрацездатності, то в його діях є склад злочину, передбачений ст. 368 КК України.

Отже, для кваліфікації хабарництва важливо у кожному випадку встановити і довести - діяла певна особа як посадова, чи як спеціаліст, чи як приватна особа.

Відповідальність за одержання хабара настає лише за умови, що посадова особа одержала його за виконання (невиконання) таких дій, які вона могла або повинна

була виконати з використанням наданої їй влади або організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських обов'язків, або хоч не мала повноважень вчинити відповідні дії, але завдяки своєму посадовому стану могла вжити заходів до їх вчинення іншими посадовими особами.

Одержання посадовою особою незаконної винагороди від підлеглих чи підконтрольних осіб за покровительство чи потурання, вирішення на їх користь питань, які входять до її компетенції, також кваліфікується як одержання хабара.

Дії винних слід визнавати даванням і одержанням хабара і в тих випадках, коли умови одержання матеріальних цінностей або послуг хоч і спеціально не обумовлювалися, але учасники злочину усвідомлювали, що хабар передається і одержується з метою задоволення тих чи інших інтересів особи, яка його дає. Діяння, що передбачене ст. 368 КК України, полягає в одержанні хабара у будь-якому вигляді. Оскільки виконання чи невиконання посадовою особою відповідних дій перебуває за межами об'єктивної сторони цього злочину, відповідальність за одержання хабара настає незалежно від того, до чи після вчинення цих дій було одержано хабар, був чи не був до вчинення цих дій він обумовлений, виконала чи не виконала посадова особа обумовлене, збиралася чи ні вона його виконувати.

Якщо вчинені посадовою особою у зв'язку з одержанням хабара дії самі є злочинними (посадове фальшування, зловживання владою чи посадовими повноваженнями тощо), то вчинене кваліфікується за сукупністю злочинів.¹

Для кваліфікації діяння за ст. 368 КК України не має значення, за що було одержано хабар:

- за вчинення дій, які посадова особа могла вчинити з використанням наданих їй посадою повноважень;
- за не вчинення дій, які посадова особа була зобов'язана вчинити на вимоги служби;
- за вчинення правомірних (легальних) чи неправомірних (нелегальних) дій;

¹ П. 3 і 4 постанови Пленуму Верховного Суду України від 7 жовтня 1994 р. «Про судову практику в справах про хабарництво».- Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 254-255.

- за вчинення дій, які посадова особа мала намір вчинити або які вона не мала наміру вчинювати чи, може, й взагалі не могла їх вчинити;

- за вчинення дій до чи після одержання хабара.

Але за ст. 368 КК України діяння кваліфікується лише у тому випадку, коли винагорода передається посадовій особі за вчинення або не вчинення конкретних дій. Незаконне одержання посадовою особою винагороди не за конкретні дії (бездію), а «на всякий випадок», за загальне доброзичливе ставлення, не визнається одержанням хабара. Не може кваліфікуватися за ст. 368 КК України і корисливе зловживання посадовою особою своїми посадовими повноваженнями, що було поєднане з незаконним одержанням від громадян певних сум за виконання різного роду побутових послуг робітниками підприємства чи організації, при якому посадова особа отримує не винагороду за вчинення чи не вчинення нею певних дій, а свою частку із загальної виручки.

Не визнаються хабарництвом і не кваліфікуються за ст. 368 КК або ст. 369 КК України дії посадових осіб, які викрали за попередньою змовою з групою осіб чуже майно або гроші й одержали з цього свої частки викраденого.

Одержання хабара завідомо за рахунок коштів державної, громадської чи приватної організації (підприємства) кваліфікується за сукупністю злочинів як викрадення чужого майна (ст. 191 КК України) та одержання хабара (ст. 368 КК України).

Для кваліфікації злочину за ст. 368 КК України не має значення обумовленість хабара, тобто - чи було одержання хабара обумовлено попередньою змовою між посадовою особою і особою, яка дала хабара, про вчинення чи не вчинення посадовою особою певних дій.

Відповідальність за ст. 368 КК України настає як за хабар-підкуп,- коли хабар було отримано посадовою особою до вчинення обумовлених дій, так і за хабар-винагороду,- коли хабар передається посадовій особі після вчинення нею обумовлених дій.

Такий висновок ґрунтується на тому, що і хабар-винагорода, і хабар-підкуп підривають авторитет демократичних інститутів держави, дезорганізують нормальну роботу органів влади і управління, негативно впливають на моральний стан суспільства і взагалі руйнують полі-

тику держави, оскільки про вчинення посадовою особою обумовлених хабаром дій, по-перше, стає відомо певному колу осіб, а по-друге, за таким станом речей посадова особа очікує і сподівається на винагороду за вчинення чи не вчинення певних дій.

Злочин, передбачений ст. 368 КК України, вважається закінченим з моменту, коли посадова особа прийняла хоча б частину хабара. Якщо ж посадова особа вчинила певні дії, спрямовані на одержання хабара, але не одержала його з причин, які не залежали від її волі, вчинене кваліфікується як замах на одержання хабара за ст. 15 і ст. 368 КК.¹

Як замах на одержання хабара кваліфікуються дії посадової особи, яка одержала хабара від особи, щодо якої справу закрито у зв'язку з її заявою про давання хабара за відсутністю в її діях складу злочину (вона заявила у правоохоронні органи про пропозицію давання хабара і діяла під їх контролем з метою викриття хабарника). У такому разі в діях особи немає складу злочину,² тому не можна вважати її особою, яка дала хабара. За таких обставин дії посадової особи, спрямовані на одержання хабара, не можна вважати закінченими, оскільки немає хабародавця.

Суб'єктивна сторона злочину, передбаченого ст. 368 КК України, має суттєві особливості.

¹ П. 11 постанови Пленуму Верховного Суду України від 7 жовтня 1994 р.— Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 256-257.

² П. 24 постанови Пленуму Верховного Суду України від 7 жовтня 1994 р.- *Там само*.- С. 262.

³ Ухвала судової колегії в кримінальних справах Верховного Суду України від 22 листопада 1994р. у справі Т.- Практика судів України в кримінальних справах. 1993-1995- К., 1996.- С. 147-149; ухвала від 31 жовтня 1995 р. у справі Н.- *Там само*.- С. 185-187.

⁴ Незважаючи на ґрунтовну вимогу Пленуму Верховного Суду України визначати вид і форму вини з урахуванням психічного ставлення винного до наслідків злочину (П. 28 постанови від 1 квітня 1994 р.- Постанови Пленуму Верховного Суду України.- С. 93), що це ставлення при цьому є вирішальним, інколи обмежуються лише аналізом вчинених винною особою дій, що не відповідає законодавчому визначенню прямого умислу. Наприклад, В. А. Клименко, М. І. Мельник, М. І. Хавронж пишуть, що одержання хабара вчинюється лише з прямим умислом, оскільки винний усвідомлює, що одержує незаконну винагороду і бажає отримати таку

Давання і одержання хабара тісно пов'язані умислами осіб, які вчинюють ці злочини. Якщо особа, надаючи посадовій особі незаконну винагороду з тих чи інших причин не усвідомлює, що вона дає хабар (наприклад, у зв'язку з обманом чи зловживанням довірою), вона не може нести відповідальність за давання хабара, а посадова особа - за одержання хабара. Дії останньої за наявності до того підстав можуть кваліфікуватися як зловживання владою чи посадовими повноваженнями, обман покупців чи замовників, шахрайство тощо.

Дії посадової особи, яка, одержуючи гроші чи інші цінності начебто для передачі іншій посадовій особі у вигляді хабара, мала намір не передавати їх, а привласнити, кваліфікуються не за ст. 368 КК України, а за відповідними частинами ст. 190 і 364 КК України як шахрайство і зловживання владою чи посадовим становищем, а за наявності до того підстав - і за відповідними частинами статей 27, 15 і 369 КК України (підмовництво до замаху на давання хабара). Особа, яка в такому випадку передала гроші чи цінності, вважаючи, що вона дає хабар, несе відповідальність за замах на давання хабара.

Одержання хабара у великому розмірі або посадовою особою, яка займає відповідальне посадове становище, або за попередньою змовою групою осіб, або повторно, або поєднане з вимаганням хабара вважається вчиненим за обтяжуючих обставин і кваліфікується за ч. 2 ст. 368 КК України.

Згідно з пунктом 1 примітки до ст. 368 КК України, діяння кваліфікується за ч. 2 ст. 368 КК України за ознакою одержання хабара у великому розмірі, якщо цей розмір у двісті і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

Для правильної кваліфікації злочину предмет хабара повинен отримати грошову оцінку в національній валюті України. Грошову оцінку предмета хабара необхідно визначити і у випадках, коли як хабар було передано майно, яке той, хто дав хабара, з тих чи інших причин його не купував (викрадене майно, подарунок, знахідка тощо).

винагороду (вказ. твір.- С. 75). Але ж хіба винагорода - це злочинні наслідки діяння? Детальніше про це Я. *И. Коржанский*. Очерки теории уголовного права.- Волгоград, 1992.- С. 56-74, *М. И. Коржанский*. Нариси уголовного права.- Київ, 1999.

При визначенні вартості предмета хабара слід виходити з мінімальних цін, за якими у даній місцевості на час вчинення злочину вільно можна було придбати річ чи отримати послуги такого ж роду і якості.

За змістом закону не об'єднане єдиним умислом одержання декількох хабарів, кожен із яких не перевищує встановленого неоподаткованого мінімуму доходів громадян, не може кваліфікуватися як одержання хабара у великому (особливо великому) розмірі, навіть якщо загальна їх сума перевищує ці розміри.¹ У зв'язку з цим послідовне одержання одного хабара у великому, а другого - в особливо великому розмірах кваліфікується за сукупністю злочинів, тобто за ч. 2 і ч. 3 ст. 368 КК України.

Якщо ж умисел винного при одержанні декількох хабарів був спрямований на отримання хабара у великих чи особливо великих розмірах (наприклад, у випадках систематичного одержання хабарів на підставі так званих «такс» або у формі «поборів», «данини» тощо), то дії винного кваліфікуються як одержання хабара у великому чи особливо великому розмірі.

Якщо при умислі посадової особи на отримання хабара у великому або особливо великому розмірі з причин, що не залежали від її волі, нею було отримано лише частину обумовленого хабара, то її дії кваліфікуються як замах на одержання хабара у великому чи особливо великому розмірі.²

Згідно п. 2 примітки до ст. 368 КК України посадовими особами, які займають відповідальне посадове становище, вважаються особи, визнані законом посадовими і посади яких згідно зі ст. 25 Закону України «Про державну службу» віднесені до третьої, четвертої, п'ятої і шостої категорій, а також судді, прокурори і слідчі. Безпідставно були віднесені до посадових осіб, які займають відповідальне посадове становище, наприклад, начальник відділу оподаткування малих під-

¹ Ухвала судової колегії в кримінальних справах Верховного Суду України від 31 жовтня) 995 р. у справі П.- Практика судів України у кримінальних справах.- К., 1996.- С. 177-179.

² Пункти 14 і 15 постанови Пленуму Верховного Суду України від 7 жовтня 1994 р.- Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 258-259.

приємств І кооперативів державної податкової Інспекції району,¹ начальник відділення міліції,² керуюча відділенням державного спеціалізованого комерційного Ощадбанку, завідуючий відділом із земельних ресурсів і земельної реформи міської Ради народних депутатів.⁴

При кваліфікації діяння за ч. 2 ст. 368 КК України за ознакою вчинення його за попередньою змовою групою осіб слід мати на увазі, що хабарництво завжди вчинюється кількома особами і воно не може бути вчиненим одноосібно, однією особою. У вчиненні хабарництва беруть участь принаймні двоє: той, хто бер, і той, хто дає хабара. У деяких випадках у хабарництві беруть участь і посередники.

Хабар кваліфікується як одержаний групою осіб за попередньою змовою, 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 давання хабара, але до його одержання.

Співвиконавцями слід вважати посадових осіб, які одержують хабара за виконання чи невиконання дій, які кожен із них міг чи повинен був виконати з використанням посадових повноважень. Для кваліфікації одержання хабара, як вчиненого групою осіб за попередньою змовою, не має значення, як були розподілені ролі між співвиконавцями, чи всі вони повинні були виконувати або не виконувати обумовлені з тим, хто дав хабара, дії, чи усвідомлював той, хто дав хабара, що в одержанні хабара бере участь декілька посадових осіб. Злочин вважається закінченим з моменту, коли хабар прийняв хоча б один із співучасників.

¹ Ухвала судової колегії в кримінальних справах Верховного Суду України від 11 січня 1994 р. у справі Б- Практика судів України в кримінальних справах. 1993-1995.- К.- 1996 — С. 153-155.

² Ухвала судової колегії в кримінальних справах Верховного Суду України від 1 серпня 1995 р. у справі С- Практика судів України в кримінальних справах. 1993-1995.- К.- 1996.- С. 168-169.

³ Ухвала судової колегії в кримінальних справах Верховного Суду України від 25 квітня 1995 р.- Там само.- С. 180-182.

⁴ Ухвала судової колегії в кримінальних справах Верховного Суду України від 15 вересня 1994р. у справі Т.- Там само.- С. 150-152.

Розмір одержаного групою осіб хабара визначається загальною вартістю одержаних цінностей чи послуг. Якщо хабара одержано у великому або особливо великому розмірі, кожен із учасників злочину, якщо він був про це обізнаний, несе відповідальність за одержання хабара за цих кваліфікуючих ознак, навіть якщо розмір одержаного ним особисто не є великим або особливо великим.

Посадова особа, яка одержала хабара без попередньої домовленості з іншою посадовою особою, а після цього передала їй частину одержаного хабара, несе відповідальність за сукупністю злочинів - за одержання і давання хабара.

Повторне одержання хабара як кваліфікуюча ознака ч. 2 ст. 368 КК України є тоді в діях посадової особи, коли вона одержала хабара два рази, двічі, від двох чи більше осіб. Одержання хабара кваліфікується за ч. 2 ст. 368 КК України за ознакою повторності як одержання хабара від різних осіб за вчинення (чи не вчинення) в інтересах кожної з них окремої дії, так і різночасове одержання двох хабарів від однієї особи за вчинення (чи не вчинення) в її інтересах різних, окремих (двох чи більше) дій. Хабар кваліфікується як одержаний повторно і в тому випадку, коли один із двох епізодів був замом на одержання хабара.

Згідно з пунктом 3 примітки до ст. 368 КК України повторним у ст. 368-370 КК України визнається злочин, вчинений особою, яка раніше вчинила будь-який із злочинів, передбачених цими статтями.

Одержання хабара кваліфікується як вчинене повторно тоді, коли особа вчинила два і більше разів будь-які з цих злочинів і притягується за них до відповідальності.

Якщо ж особа хоч і вчинила раніше відповідний злочин, але б^ла у встановленому законом порядку (в тому числі і з підстав, передбачених ч. 3 ст. 369 КК України) звільнена від кримінальної відповідальності, то кваліфікувати її дії за ознакою повторності не можна.

Оскільки цією ознакою охоплюються як перший, так і наступні злочини, то кваліфікувати перший злочин додатково ще і за ч. 1 ст. 368 чи ст. 369 КК України непотрібно. Це не стосується тих випадків, коли одні злочини були закінченими, а інші - ні, і випадків, коли особа одні злочини вчинила як виконавець, а інші - як організатор, підмовник чи пособник. У таких випадках незакінчені зло-

чини і злочини, які особа вчинила не як виконавець, кваліфікуються з посиланням на ст. 15 чи ст. 27 КК України.

Одночасне одержання посадовою особою хабара від декількох осіб кваліфікується як вчинене повторно тоді, коли хабар передається за вчинення кількох різних дій в інтересах кожної особи, яка дає хабара, а посадова особа усвідомлює, що вона одержує хабара від декількох осіб.

Одержання посадовою особою в декілька прийомів одного хабара за виконання чи невиконання обумовлених з тим, хто дає хабара, дій, кваліфікується як продовжуваний злочин. Кваліфікувати у таких випадках дії за ознакою повторності не можна.¹

Вимаганням хабара називається вимога посадовою особою хабара під погрозою вчинення або не вчинення з використанням влади або посадових повноважень таких дій, які можуть завдати шкоди законним інтересам того, у кого вимагають хабара (пункт 4 примітки до ст. 368 КК). Вимаганням хабара визнається також поставлення того, у кого хабар вимагається, в такі умови, за яких він змушений дати хабара, щоб запобігти настанню шкідливих наслідків для його прав і законних інтересів.

Як вимагання кваліфікується також вимога посадової особи дати їй винагороду за задоволення законного прохання, яке вона була зобов'язана і мала можливість задовольнити.

Вимаганням хабара може бути визнана будь-яка вимога під загрозою заподіяння шкоди будь-яким правохорнюваним інтересам. Це може бути, зокрема, погроза звільнити з роботи, виселити з квартири, відмовити у прийомі на роботу, до навчання тощо.

Не утворює кваліфікуючої ознаки ч. 2 ст. 368 КК України вимагання хабара вимога посадової особи дати їй винагороду за вчинення правомірних дій, наприклад, притягнути до кримінальної відповідальності за вчинений особою злочин, виселити з квартири, що була зайнята самоправно, звільнити з роботи на законних підставах і т. ін.

Якщо одержання хабара не було поєднане з погрозою вчинення дій по службі, які можуть завдати шкоди законним інтересам хабародавця, то діяння не може квалі-

¹ П. 16 постанови Пленуму Верховного Суду України від 7 жовтня 1994 р.- Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.-С. 259-260.

фікуватися за ч. 2 ст. 368 КК України за ознакою вимагання хабара. Безпідставно були кваліфіковані за ч. 2 ст. 368 КК України дії В. Він працював дільничним інспектором РВВС, пізно ввечері на вулиці міста затримав З., який стріляв з ракетниці. За не притягнення З. до адміністративної відповідальності В. одержав від З. хабара в сумі 2000 крб.

Президія обласного суду, розглянувши справу, визнала кваліфікацію дій В. за ч. 2 ст. 368 КК України необґрунтованою, оскільки З. передав хабара В. з метою запобігти застосуванню до нього засобів впливу за допущені правопорушення. Його законні права й інтереси порушені не були, у зв'язку з чим президія перекваліфікувала дії В. з ч. 2 на ч. 1 ст. 368 КК України.¹

Не можуть кваліфікуватися за ч. 2 ст. 368 КК України як вимагання хабара дії посадової особи, яка одержала від громадян гроші або майно внаслідок зловживання цією посадовою особою своїми посадовими повноваженнями або обманом. Наприклад, необґрунтовано були кваліфіковані за ч. 2 ст. 368 КК України дії Л., який, працюючи інспектором відділу дізнання, пропонував громадянам, щодо яких проводилась перевірка стосовно вчинення ними правопорушень, заплатити штраф. Для цього Л. складав фальшиві постанови про стягнення штрафу і пропонував громадянам розписуватися в них. Таким чином, Л. не вимагав хабарів, а, зловживаючи посадовими повноваженнями, засобом обману одержував з громадян гроші під виглядом штрафів. Тому його дії необхідно кваліфікувати як шахрайство і зловживання владою за ч. 2 ст. 190 КК і ст. 364 КК України.

У випадках, коли особа, у якої вимагали хабара, незважаючи на вчинення щодо неї дій, спрямованих на те, щоб примусити її дати хабара, з тих чи інших причин хабара не дала, то дії посадової особи, яка вимагала хабара, залежно від конкретних обставин справи кваліфікуються як готування до одержання хабара способом вимагання чи замах на вчинення цього злочину.

Одержання хабара в особливо великому розмірі або посадовою особою, яка займає особливо відповідальне

¹ Постанова президії Одеського обласного суду від 22 грудня 1993 р. у справі В.- Практика судів України в кримінальних справах. 1993-1995.-К., 1996.-С. 155-157.

посадове становище, кваліфікується за ч. 3 ст. 368 КК України.

Особливо великим розміром хабара згідно з пунктом 1 примітки до ст. 368 КК визнається такий, що у п'ятсот і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

Посадовими особами, які займають особливо відповідальне посадове становище, вважаються особи, зазначені у ч. 1 ст. 9 Закону України «Про державну службу», та особи, посади яких згідно зі ст. 25 цього ж закону віднесені до першої і другої категорій (пункт 2 примітки до ст. 368 КК України).

Кваліфікуючі ознаки, які характеризують підвищену суспільну небезпечність одержання хабара (вимагання, великий чи особливо великий хабар), **інкримінуються** у вини і співучасникам, якщо ці обставини охоплювалися їх умислом.

Водночас співучасникам не інкримінуються обставини, які стосуються особи іншого співучасника (повторність).

Дії особи, яка одержала один хабар за ознак, передбачених у ч. 2 і ч. 3 ст. 368 КК України, кваліфікуються лише за ч. 3 цієї статті. При цьому у мотивувальній частині вироку вказуються всі кваліфікуючі ознаки злочину.

Одержання хабара у багатьох випадках вчинюється у сукупності з викраденням чужого майна, фальшуванням документів, та деякими іншими злочинами. Одержання посадовою особою у вигляді хабара завідомо викрадених державних, громадських чи приватних коштів кваліфікується за сукупністю злочинів, передбачених ст. 191 і ст. 368 КК України.

Видача посадовою особою за хабар фальшивих документів, необхідних для призначення пенсії, кваліфікується за сукупністю статей 27, 368 КК і ст. 366 КК України.

17.5. Давання хабара

Даванням хабара називається підкуп посадової особи засобом передачі (вручення) їй у власність грошей, майна або надання послуги майнового характеру за вчинення або невчинення посадовою особою дій в інтересах того, хто дає хабара.

За ст. 369 КК України кваліфікуються дії як приватних, так і посадових осіб.

Посадова особа, яка дала хабара за одержання певних благ, пільг чи переваг для установи, організації чи підприємства, несе відповідальність за давання хабара, а за наявності до того підстав — і за інший злочин (зловживання посадовими повноваженнями, розкрадання тощо).

Склад злочину, передбаченого ст. 369 КК України, в діях посадової особи буде і тоді, коли вона дала вказівку підлеглому домагатися таких благ, пільг чи переваг підкупом інших посадових осіб, надала для цього кошти чи інші цінності або розпорядилася їх виділити, надала законного виду виплатам у випадках давання хабарів у завуальованих формах тощо.

Якщо ж посадова особа лише рекомендувала підлеглому домогтися благ, пільг чи переваг за хабарі, відповідальність за дачу хабара несе той працівник, який, виконуючи таку рекомендацію, передав незаконну винагороду. Дії посадової особи у цьому випадку можуть кваліфікуватися як підмовництво до давання хабара.¹

Для кваліфікації діяння за ст. 369 КК України не має значення, в інтересах кого (яких осіб) дається хабар - в інтересах особи, яка дає хабар, її рідних чи близьких або зовсім інших осіб. За ст. 369 КК України кваліфікується і давання хабара в інтересах юридичних осіб - державних, громадських чи приватних підприємств, установ, організацій.

Давання хабара - це передача посадовій особі грошей чи майнової цінності за рахунок коштів особи, яка дає хабар, або за рахунок коштів державної, громадської, приватної організації. Якщо хабар дається за рахунок коштів державної чи громадської організації, то діяння кваліфікується за сукупністю злочинів, передбачених ст. 191 КК і ст. 369 КК України.

Злочин може кваліфікуватися за ст. 369 КК України як давання хабара лише у тому випадку, коли певна сума грошей або цінність (коштовність) передається посадовій особі за вчинення нею або не вчинення в інтересах того, хто дає хабар, конкретних дій.

П. 13 постанови Пленуму Верховного Суду України від 7 жовтня 1994 р.- Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України-С. 257-258.

Передача посадовій особі грошей або матеріальних цінностей за вчинення певних дій, якщо особа, яка їх передає, вважає, що посадова особа має право на їх отримання, або частки спільно здобутого незаконно (злочинно) майна чи грошей, не може кваліфікуватися за ст. 369 КК України як давання хабара.

Давання хабара вважається закінченим злочином з моменту прийняття посадовою особою хоча б частини хабара - грошової суми, майнових цінностей, а також з моменту початку надання послуг майнового характеру.

У тих випадках, коли запропонований хабар не прийнятий посадовою особою (відхилений) або не отриманий, дії особи, що намагається дати хабара, кваліфікуються як замах на давання хабара за ст. 15 і ст. 369 КК України.

Деякі особливості має кваліфікація дій співучасників давання хабара - організаторів, підмовників та пособників. Якщо співучасники підмовляють дати хабара або сприяють даванню хабара, не маючи наміру передати посадовій особі отримані для цього суми чи цінності, і привласнюють їх, то кваліфікація їх дій залежить від конкретних обставин вчинення злочину. За загальним правилом такі дії кваліфікуються за ст. 27 і ст. 369 КК України як співучасть у даванні хабара, а дії особи, що хотіла дати хабара, - за ст. 15 і ст. 369 КК України як замах на давання хабара.

Але така кваліфікація дій осіб, що мали намір дати хабара, підмовників і пособників буде правильною за умови, що свідомістю цих осіб охоплювалося вчинення злочину - давання хабара посадовій особі. При цьому немає значення, чи називалась певна, конкретна особа, якій припускалось передати хабар. Якщо така умова відсутня, то діяння не може кваліфікуватися як підбурювання до давання хабара.

Якщо особа отримує від хабародавця гроші (цінності) нібито для передачі посадовій особі та, не маючи наміру цього робити, привласнює їх, то вчинене кваліфікується за ст. 190 КК України як шахрайство, оскільки у винного не було наміру передавати посадовій особі хабар.

Дії хабародавця у такому випадку кваліфікуються як замах на давання хабара за ст. 15 і ст. 369 КК України.

¹ Б. В. Вояженкин. Квалификация взяточничества.- Л., 1984.- С. 63.

Рівним чином і дії посадової особи, яка, одержуючи гроші чи інші цінності начебто для передачі іншій посадовій особі як хабар, мала намір не передавати їх, а привласнити, кваліфікуються за відповідними частинами статтями 190 і 364 КК України як шахрайство і зловживання владою чи посадовими повноваженнями, а за наявності до того підстав — і відповідними частинами статтями 27, 15, 369 КК України (підмовництво до замаху на давання хабара). Дії особи, яка передавала гроші чи цінності, вважаючи, що вона дає хабара, кваліфікуються як замах на давання хабара.

Якщо давання хабара обумовлюється вчиненням посадовою особою злочинних дій, то дії хабародавця кваліфікуються за сукупністю злочинів - за давання хабара і за підбурювання до вчинення цього злочину.

Дії особи, яка підмовляла дати хабара і водночас була посередником у хабарництві, кваліфікуються лише як співучасть у даванні хабара за ст. 27 і 369 КК України. Додатково кваліфікувати ці дії за іншими статтями КК непотрібно.

Давання хабара повторно кваліфікується за ч. 2 ст. 369 КК України. Давання хабара визнається вчиненою повторно, тобто вдруге, якщо хабар було передано двом або більше посадовим особам за вчинення різних, окремих дій в інтересах хабародавця, або хоч і одній посадовій особі, але за вчинення (чи не вчинення) нею окремих, різних дій.

Давання хабара визнається вчиненим повторно і в тих випадках, коли:

1) даванню хабара передувало одержання хабара (ст. 368 КК України), чи давання хабара (ст. 369 КК України);

2) попередній злочин, передбачений однією зі статей 368, 369 КК України, був закінченим чи був лише готуванням або замахом на вчинення такого злочину;

3) у вчиненні будь-якого з цих злочинів особа була виконавцем чи іншим співучасником.

Не утворюють повторності давання хабара посадовій особі однієї обумовленої суми за декілька разів (прийомів).

¹ П. 10 постанови Пленуму Верховного Суду України від 7 жовтня 1994 р- Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.- С. 256.

Повторне давання хабара відрізняється від давання хабара у декілька прийомів тим, що кожна передача грошей чи цінностей обумовлена вчиненням або не вчиненням посадовою особою в інтересах хабародавця (хабародавців) окремих, різних дій.

Не утворює повторності давання хабара кількома особами одній посадовій особі, а також підмова декількох осіб дати хабара одній посадовій особі за вчинення (чи не вчинення) однієї обумовленої дії.

Давання хабара не може кваліфікуватися за ч. 2 ст. 369 КК України як вчинене повторно, якщо стосовно попереднього злочину закінчились строки давності притягнення особи до кримінальної відповідальності (ст. 49 КК України), або якщо судимість за попередній злочин знята чи погашена (ст. 88 КК України), або якщо за попередній злочин особа була звільнена від кримінальної відповідальності на підставах, передбачених статтями 44-48 КК та ч. 3 ст. 369 КК України.

Згідно з ч. 3 ст. 369 КК України особа, яка дала хабара, у тому числі і валютними цінностями, звільняється від кримінальної відповідальності, якщо щодо неї мало місце вимагання хабара або якщо після давання хабара вона добровільно заявила про це до порушення кримінальної справи щодо неї.

Частина 3 ст. 369 КК України передбачає дві підстави звільнення хабародавця від кримінальної відповідальності, і він може бути звільненим на підставі будь-якої з них. Особа, що дала хабара, може бути звільненою від кримінальної відповідальності за першою підставою у випадку, коли вона була поставлена посадовою особою в такі умови, за яких вона була змушена дати хабара, щоб запобігти настанню негативних наслідків її охоронюваним законом правам та інтересам.

За другою підставою хабародавець може бути звільненим від кримінальної відповідальності за давання хабара, якщо він заявив про його вчинення:

- добровільно - незалежно від причини, мотиву і приводу;
- до порушення справи щодо цього злочину.

Особа, яка добровільно, за власною волею і рішенням заявила про давання хабара, звільняється від кримінальної відповідальності незалежно від форми заяви (усно, письмово, по телефону, через інших осіб тощо) і органу, якому

вона заявила (в міліцію, прокуратуру, суд, податкову інспекцію тощо), тобто державному органу, який наділений правом на порушення кримінальної справи. З моменту (з дня) порушення справи про притягнення цієї особи до кримінальної відповідальності за давання хабара ця підстава звільнення від відповідальності анулюється.

Звільнення особи, яка дала хабара, від кримінальної відповідальності з підстав, передбачених ч. 3 ст. 369 КК України, не означає, що у її діях немає складу злочину, у зв'язку з чим вона не може визнаватися потерпілим і претендувати на повернення їй предмета хабара.

Гроші й інші цінності, які були визнані предметом хабара, на підставі пункту 4 ст. 81 КПК передаються в дохід держави.

Якщо гроші чи інші цінності, передані як хабар, не знайдені, безпідставно придбане стягується в дохід держави на підставі ст. 470 Цивільного кодексу. При цьому враховуються офіційні дані Міністерства статистики України про показники рівня інфляції, і в необхідних випадках відповідно збільшується сума, що підлягає стягненню.

Якщо ж предметом хабара були речі, і їх вартість на час розгляду справи змінилася, то розмір грошової суми, яка підлягає стягненню, визначається за новими цінами.¹

У випадках, якщо особа, яка дала хабара, незаконно одержала за нього якісь блага, пільги чи переваги, то суд окремою ухвалою (постановою) ставить перед компетентним органом чи посадовою особою питання про позбавлення цих благ, пільг чи переваг.

Добровільною вважається усна чи письмова заява в органи внутрішніх справ, прокуратуру, суд, інший державний орган з будь-яких мотивів, але не в зв'язку з тим, що про давання хабара стало відомо органам влади чи компетентним посадовим особам.

Якщо буде встановлено, що особа, яка дала хабара, звільнена від кримінальної відповідальності незаконно (зокрема, якщо хабар у неї не вимагали або про давання хабара вона заявила у зв'язку з тим, що про цей злочин

¹ П. 26 постанови Пленуму Верховного Суду України від 7 жовтня 1994 р.- Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.-С. 262-263.

стало відомо органам влади), то суд вживає передбачені ст. 278 КПК України заходи до притягнення її до відповідальності.

Такі ж заходи вживаються судами у випадках, коли на підставі ч. 3 ст. 369 КК України звільняються від кримінальної відповідальності організатори, пособники, підмовники, а також посередники в хабарництві, оскільки їх звільнення від відповідальності цим законом не передбачено.

У діях особи, яка у зв'язку з вимаганням у неї хабара до його давання звернулася до органів влади з метою викрити того, хто вимагає хабар, складу злочину немає. Тому вона звільняється від відповідальності не на підставі ч. 3 ст. 369 КК України, а на підставі пункту 2 ст. 6 КПК. Гроші й інші цінності, які ця особа з метою викриття вимагателя передала йому, на підставі пункту 5 ст. 81 КПК повертаються законному власникові.

17.6. Провокація хабара

Провокацією хабара називається свідоме створення посадовою особою обстановки й умов, що зумовлюють пропонування або одержання хабара, з метою викрити потім того, хто дав або взяв хабара (ст. 370 КК України).

Провокація хабара за своєю сутністю є підбурюванням вчинити хабарництво - дати чи взяти хабара.

За ст. 370 КК України кваліфікуються лише дії посадових осіб (пункт 1 примітки до ст. 36~4 КК України). Кваліфікація діяння за ст. 370 КК України не залежить від способу (форми) провокації, яких може бути декілька:

1) посадова особа створює таку обстановку й умови, які викликають пропозицію дати їй хабара, або різним чином натякає на необхідність дати хабара, щоб потім мати можливість викрити цю особу як злочинця (хабародавця);

2) посадова особа підмовляє іншу посадову особу дати або взяти хабара з метою викрити такого хабарника як злочинця;

¹ П. 23 і 24 постанови Пленуму Верховного Суду України від 7 жовтня 1994 р.~ Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України.-С. 261-262.

3) посадова особа вимагає, щоб їй дали хабара (з тією самою метою).¹

В усіх таких випадках дії посадової особи кваліфікуються за ст. 370 КК України, а дії хабародавців чи тих, хто мав намір одержати або одержав хабара, - як замах на одержання чи давання хабара за ст. 15 і ст. 368 КК або за ст. 15 і ст. 369 КК України.

Особа, у якої провокатор вимагав дати йому чи іншій посадовій особі хабара, в цьому випадку звільняється від кримінальної відповідальності на підставі ч. 3 ст. 369 КК України.

Умисне створення посадовою особою обстановки і умов, що викликають пропонування чи одержання хабара з метою викрити того, хто його дав або одержав (провокація хабара), є закінченим злочином з моменту вчинення зазначених дій незалежно від того, чи було передано або одержано хабара.

Якщо з тією самою метою посадова особа організувала давання чи одержання хабара, підмовила до цього того, хто дав чи одержав хабара, або сприяла їм у цьому, то її дії кваліфікуються як співучасть у хабарництві - за відповідними частинами ст. 27 і 369 КК чи 27 і 368 КК України і ст. 370 КК України.

Давання або одержання хабара у зв'язку з провокацією не виключає відповідальності того, хто дав або одержав хабара.² Дії хабарників і в цьому випадку кваліфікуються за ст. 368 КК або ст. 369 КК України.

Не утворюють складу злочину і не можуть кваліфікуватися за ст. 370 КК України дії посадової особи, яка:

- 1) не давала ніяких приводів для давання їй хабара;
- 2) погодилася отримати гроші чи якусь цінність із метою викрити хабародавця.

Такі правомірні дії не визнаються провокацією хабара тому, що посадова особа при цьому не схиляє до хабарництва, **не** подає ніяких приводів для думки, наміру про

¹ Деякі автори вважають, що мета викрити особу, яка піддалась провокації, є метою вчинення цього злочину (ст. 370 КК України). Очевидно, що мета викрити є проміжною; дійсною, головною метою цього злочину є мета помститися.

² П. 25 постанови Пленуму Верховного Суду України від 7 жовтня 1994 р. - Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України. - С. 262.

давання чи одержання хабара. У таких випадках ініціатива про давання або одержання хабара надходить не від посадової особи.

Провокація хабара, вчинена посадовою особою правоохоронних органів, кваліфікується за ч. 2 ст. 370 КК.

17.7. Посадове підроблення

Посадовим фальшуванням (фальсифікацією документів) називається внесення посадовою особою до офіційних документів завідомо неправдивих відомостей, а також інша підробка документів, або складання і видача завідомо неправдивих (фальшивих) документів (ч. 1 ст., 366 КК України).

Предметом фальсифікації є офіційні документи - письмові акти, що видаються державними, громадськими чи приватними підприємствами, установами або організаціями і які призначені для посвідчення фактів чи подій, що мають юридичне значення.¹

Для кваліфікації діяння за ст. 366 КК України не має значення вид чи спосіб фальсифікації - підробка всього документа чи внесення неправдивих відомостей в окремі його реквізити. Не має значення і техніка чи спосіб підробки документа - дописка тексту, підчистка, стирання, зміна тексту, дати і т. ін. Посадове фальшування документів утворює склад злочину при будь-якій навмисній зміні, підробці дійсного змісту документа, при будь-якому перекрученні відомостей, які посвідчує документ.

Неправильне оформлення документа з необережності, внаслідок неухважності чи іншої помилки складу злочину не утворює і кваліфікуватися за ст. 366 КК України не може.

За ст. 366 КК України кваліфікується лише посадове фальшування документів, тобто вчинене лише посадовою особою з використанням нею своїх посадових прав чи повноважень. В усіх інших випадках підробка документів кваліфікується за ч. 1 ст. 358 КК України.

¹ Вказівка на офіційність документів зайва, оскільки неофіційних документів немає.- *М. Коржанський*. П'ять статей - сім помилок // *Юридичний вісник України*.- 1996.- № 8. Правильно названі документи у ч. 1 ст. 358 КК України.

Посадове фальшування документів у багатьох випадках вчинюється у сукупності з іншими злочинами.

Викрадення чужого майна засобом використання посадовою особою підроблених документів кваліфікується за сукупністю ч. 2 ст. 190 КК і ст. 366 КК України.

Видача посадовою особою завідомо фіктивних (підроблених) документів для отримання пенсій або інших виплат кваліфікується за сукупністю статей - 15, 190 КК та 366 КК України.

Посадове підроблення, яке спричинило настання тяжких наслідків, кваліфікується за ч. 2 ст. 366 КК.

Посадове фальшування документів не утворює сукупності з тими злочинами, при вчиненні яких підробка документів є складовою, невід'ємною частиною об'єктивної сторони цих злочинів. Це стосується злочинів, передбачених ст. 158 КК, ст. 318 КК, ч. 2 ст. 372 КК, ч. 1 ст. 375 КК України.

18. КВАЛІФІКАЦІЯ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ПРАВОСУДДЯ

Злочини проти правосуддя - це, головним чином, посягання на судову владу та її діяльність. Конституцією України визначається, що правосуддя в Україні здійснюється виключно судами (ст. 124), що незалежність і недоторканність суддів гарантується Конституцією і законами України (ст. 126). Вплив на суддів у будь-який спосіб забороняється (ст. 126 Конституції України).

Статтями Кримінального кодексу України, що утворюють розділ XVIII «Злочини проти правосуддя», захищається діяльність судів України та органів, які забезпечують цю діяльність і сприяють їй - органи дізнання, слідства і прокуратури. Родовим об'єктом злочинів проти правосуддя є вся система суспільних відносин, що утворює правосуддя в державі. Безпосередніми об'єктами цих злочинів виступають різні сфери діяльності всіх органів правосуддя.

Суб'єктивна сторона злочинів проти правосуддя характеризується умисною виною, а деяких, крім того, - корисливою метою.

Вчинюються злочини проти правосуддя як посадо-

вими особами органів правосуддя, так і приватними особами.

Способами вчинення злочинів проти правосуддя є різноманітні діяння - примус, підкуп, погрози і т. ін., а також і злочинна бездіяльність - невиконання обов'язків чи рішення або вироку суду чи вимог адміністрації виправно-трудових установ.

18.1. Незаконний арешт, затримання або привід

Згідно зі ст. 29 Конституції України кожна людина має право на свободу та особисту недоторканність. Ніхто не може бути заарештований або утримуватися під вартою інакше як за вмотивованим рішенням суду і тільки на підставах та в порядку, встановленому законом.

Незаконний арешт, незаконне затримання або незаконний привід порушують ці важливі конституційні права особи.

Підстави і порядок арешту, затримання і приводу встановлені Кримінально-процесуальним кодексом України (статті 70, 106, 135, 136, 155 і 156). Арешт, затримання і привід, проведені з порушенням процесуальних вимог, визнаються незаконними.

Відповідальними за незаконний арешт, затримання і привід є спеціальні суб'єкти - працівники органів дізнання, слідчі і прокурори, тобто особи, яким процесуальним законом за наявності передбачених законом підстав надано право вживати такі процесуальні заходи. Інші посадові особи за подібні дії підлягають відповідальності за перевищення влади (ст. 365 КК України), а приватні особи - за незаконне позбавлення волі (ст. 146 КК України).

За ч. 1 ст. 371 КК кваліфікується завідомо незаконне затримання особи або незаконний привід, а за ч. 2 ст. 371 КК - завідомо незаконний арешт або незаконне тримання під вартою.

Незаконний арешт, привід або незаконне затримання особи, якщо цими діями були заподіяні тяжкі наслідки (розлад здоров'я, розірвання шлюбу, розпад родини тощо), або якщо вони були вчинені з корисливих мотивів чи інших особистих спонукань, кваліфікуються за ч. 3 ст. 371 КК.

18.2. Притягнення завідомо невинного до кримінальної відповідальності

Діяння, передбачене ст. 372 КК, посягає на особисту недоторканність і свободу громадянина.

Невинною у вчиненні злочину визнається особа, яка взагалі не вчинила будь-якого злочину, а також особа, яка не вчинила цього конкретного злочину, у якому її звинувачують, незалежно від того, чи звинувачують її у вчиненні більш тяжкого чи менш тяжкого злочину порівняно з тим, який вона дійсно вчинила.

За ч. 1 ст. 372 КК кваліфікується притягнення завідомо невинного до кримінальної відповідальності слідчим, прокурором чи іншою уповноваженою на те особою (органом дізнання).

Притягнутою до кримінальної відповідальності особа вважається з моменту оголошення їй постанови про притягнення її як обвинуваченого до відповідальності.

Притягнення завідомо невинного до кримінальної відповідальності вчинюється умисно, незалежно від мотивів діяння.

Вчинення цього злочину, поєднане з обвинуваченням у вчиненні тяжкого злочину (ст. 12 КК України), за який може бути призначено покарання на строк до десяти років позбавлення волі, або поєднане зі штучним створенням доказів обвинувачення, визнається вчиненим за обтяжуючих обставин і кваліфікується за ч. 2 ст. 372 КК.

Суб'єктами відповідальності за діяння, передбачене ст. 372 КК України, є працівники органів дізнання, слідчі і прокурори.

18.3. Примушування давати показання

Згідно зі ст. 63 Конституції України особа не несе відповідальності за відмову давати показання або пояснення щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів. А ст. 22 КПК забороняє домагатися показань від учасників процесу розслідування і розгляду кримінальної справи.

За ч. 1 ст. 373 КК кваліфікується примушування давати показання при допиті із застосуванням незаконних дій з боку особи, яка проводить дізнання або досудове слідство.

Примушуванням давати показання можуть бути погрози, застосування насильства, брехливі обіцянки, частування напоями або наркотиками тощо. Примушування давати показання може стосуватися всіх учасників процесу: свідків, потерпілих, підозрюваних, обвинувачених і експертів.

Діяння, передбачене ст. 373 КК України, вчинюється лише умисно з різноманітних мотивів помсти, кар'єризму, корисливості тощо.

Відповідальними за примушування давати показання можуть бути лише спеціальні суб'єкти - особи, яким законом надано право проводити допити, працівники органів дізнання і попереднього слідства.

Примушування давати показання, поєднані з застосуванням насильства або із знущанням над особою, кваліфікуються за ч. 2 ст. 373 КК.

Частина 2 ст. 373 КК не охоплює примушування із застосуванням насильства, поєднаного із заподіянням потерпілому тяжких (ст. 121 КК) чи середньої тяжкості (ст. 122 КК) тілесних ушкоджень або із погрозою вбивства (ст. 129 КК) чи знищенням майна потерпілого (ст. 195 КК). При застосуванні винним такого насильства скоєне утворює сукупність злочинів і кваліфікується за ст. 373 КК і статтею, яка передбачає відповідальність за насильство (статті 121, 122, 129, 175 КК).

18.4. Порушення права на захист

Стаття 59 Конституції України закріплює право кожного громадянина, кожної особи на захист, на правову допомогу. У передбачених законом випадках ця допомога надається безоплатно.

Стаття 374 КК передбачає відповідальність за порушення цього конституційного права.

За ч. 1 ст. 374 КК кваліфікується:

а) недопущення своєчасно захисника, обраного обвинуваченим, підозрюваним чи підсудним;

б) ненадання захисника у випадках, передбачених законом;

в) інше грубе порушення права на захист (ненадання всіх матеріалів справи для ознайомлення, неповідомлення про обвинувачення тощо).

Порушення права на захист, яке призвело до засудження невинуватої у скоєнні злочину особи, або було вчинено групою осіб чи яке потягло інші тяжкі наслідки (самогубство, розірвання шлюбу тощо), кваліфікується за ч. 2 ст. 374 КК.

Порушення права на захист може бути вчинено умисно і необережно.

Відповідальними за порушення права на захист є лише особи, які проводили дізнання, слідство чи суд - тобто дізнавач, слідчий, прокурор чи суддя.

18.5. Постановлена суддями завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови

Винесення суддями завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови є діяння, яке найбільшою мірою руйнує систему правосуддя.

За ч. 1 ст. 375 КК кваліфікується постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови.

Неправосудними визнаються вироки, рішення, ухвали або постанови, які винесені з порушенням закону.

Діяння кваліфікується за ч. 1 ст. 375 КК лише у разі винесення суддею (суддями) завідомо неправосудного акту, тобто такого, неправосудність якого очевидна і зрозуміла кожному юристові і неправосудність якого усвідомлюється винною особою. Тому всілякі помилки у винесенні неправосудного акту складу злочину не містить.

Злочин вважається закінченим з моменту проголошення суддями (суддею) неправосудного акту.

Діяння, передбачене ч. 2 ст. 375 КК, визнається вчиненим за обтяжуючих обставин, якщо воно спричинило тяжкі наслідки - призначення тяжкого покарання, розлад здоров'я потерпілого чи його рідних тощо, або було вчинене з корисливих мотивів чи в інших особистих інтересах. Якщо постановлення завідомо неправосудного акту було вчинено за одержання хабара, то вчинене утворює сукупність злочинів і кваліфікується за ч. 2 ст. 375 КК і ч. 2 чи ч. 3 ст. 368 КК.

18.6. Втручання у діяльність судових органів

Згідно зі ст. 126 Конституції України незалежність і недоторканність судців гарантується Конституцією і законами України. Вплив на судців у будь-який спосіб забороняється.

Стаття 376 КК України захищає незалежність суддів від будь-якого впливу з метою перешкодити відправленню ними правосуддя.

Об'єктивну сторону злочину утворює будь-який вплив на суддю (суддів) - погрози, обіцянки, пригощання тощо. Погроза вбивством, застосуванням насильства чи знищенням майна підпадає під ознаки ст. 377 КК України.

За ч. 1 ст. 376 КК кваліфікується втручання у будь-якій формі у діяльність судці з метою перешкодити виконанню ним службових обов'язків або добитися винесення неправосудного рішення.

Вплив на суддю посадовою особою з використанням нею свого посадового стану визнається вчиненням злочину при обтяжуючих обставинах або якщо втручання у діяльність судді чи суду перешкодило запобіганню злочину чи затриманню особи, яка його вчинила, кваліфікується за ч. 2 ст. 376 КК.

Втручання у судову діяльність вчинюється умисно, оскільки винна особа діє з метою домогтися винесення вигідного для неї судового рішення.

Суб'єктами відповідальності за ст. 376 КК України можуть бути всі приватні і посадові особи, які досягли шістнадцятирічного віку.

18.7. Погроза або насильство щодо судді

Діяння, передбачене ст. 377 КК України, посягає на гарантовану Конституцією України (ст. 127) недоторканність і незалежність судців.

Об'єктивна сторона цього діяння проявляється у погрозах вчинити вбивство, застосувати насильство або знищити майно судді, народного засідателя, присяжного чи їх близьких родичів.

За ч. 1 ст. 377 КК кваліфікується погроза вбивством, насильством або знищенням чи пошкодженням майна

щодо судді, народного засідателя чи присяжного, а також щодо їх близьких родичів у зв'язку з їх діяльністю, пов'язаною із здійсненням правосуддя.

Склад злочину утворює лише погроза, вчинена у зв'язку зі здійсненням суддею чи народним засідателем або присяжним правосуддя. Погроза судді чи народному засідателю або присяжному, викликана особистими неприязними стосунками, складу цього злочину не утворює. Злочин визнається закінченим з моменту доведення погрози до відома потерпілого незалежно від її здійснення.

Умисне заподіяння судді, народному засідателю чи присяжному або їх родичам побоїв, легких або середньої тяжкості тілесних ушкоджень - кваліфікується за ч. 2 ст. 377 КК, а заподіяння їм тяжкого тілесного ушкодження - за ч. 3 ст. 377 КК.

Погроза суддям вчинюється умисно з метою помсти або впливу на суддів у вирішенні ними судової справи.

Відповідальність за погрозу суддям настає з шістнадцяти років.

18.8. Умисне знищення або пошкодження майна судді, народного засідателя чи присяжного

Умисне знищення чи пошкодження майна судді, народного засідателя або присяжного чи їх близьких родичів є помстою за професійну діяльність суддів, народних засідателів і присяжних, або примусом до вирішення судової справи в інтересах винного.

Поняття знищення і пошкодження майна (див. ст. 194КК).

Предметами знищення чи пошкодження може бути будь-яке майно (будинки, дачі, автомобілі, худоба, дерева у садку тощо), що належить судді, народному засідателю, присяжному чи їх близьким родичам (батькові, матері, синові, доньці, братаві, сестрі).

За ч. 1 ст. 378 КК кваліфікується умисне знищення або пошкодження майна, що належить судді, народному засідателю чи присяжному або їх близьким родичам у зв'язку з їх діяльністю, пов'язаною із здійсненням правосуддя.

Знищення чи пошкодження майна вказаних осіб,

вчинене способом підпалу, вибуху чи іншим загально-небезпечним способом, або якщо такими діями була спричинена загибель людей чи настання інших тяжких наслідків (велика шкода здоров'ю кількох осіб, велика матеріальна шкода тощо), кваліфікується за ч. 2 ст. 378 КК.

Стаття 378 КК передбачає відповідальність за умисне знищення чи пошкодження майна судців. Необережне знищення чи пошкодження майна судців кваліфікується за ст. 196 КК.

Відповідальними за умисне знищення чи пошкодження майна судців за ч. 1 ст. 378 КК є всі осудні особи, які досягли віку шістнадцяти років, а за ч. 2 ст. 378 КК - всі осудні особи, які досягли віку чотирнадцяти років (ч. 2 ст. 22 КК).

18.9. Посягання на життя судді, народного засідателя чи присяжного у зв'язку з їх діяльністю, пов'язаною із здійсненням правосуддя

Посягання на життя судді, народного засідателя чи присяжного або їх близьких родичів є помстою за їх діяльність, пов'язану із здійсненням правосуддя.

За ст. 379 КК кваліфікується заподіяння смерті потерпілому чи замах на вбивство. Злочин визнається закінченим з моменту вчинення дій, спрямованих на заподіяння смерті потерпілому. Про поняття і кваліфікацію вбивства див. ст. 115 КК.

Посягання на життя судців є спеціальним видом вбивства з мотиву помсти за службову діяльність (п. 8 ч. 2 ст. 115 КК), а тому ст. 379 КК має перевагу, і посягання на життя судців кваліфікується за ст. 379 КК.

Потерпілими визнаються всі судді, народні засідателі та присяжні, а також їх близькі родичі (батько, мати, син, донька, брат, сестра).

Посягання на життя судців вчинюється умисно з метою помсти за професійну діяльність.

Відповідальними за посягання на життя судців є всі осудні особи, що досягли віку чотирнадцяти років (ч. 2 ст. 22 КК).

18.10. Невжиття заходів безпеки щодо осіб, взятих під захист

Конституцією України гарантується незалежність і недоторканність суддів, забороняється будь-який вплив на суддів (ст. 126) і забезпечується захист інтересів суддів (ст. 127). Відправлення правосуддя вимагає заходів безпеки й інших членів та учасників кримінального судочинства (потерпілих, свідків, експертів, перекладачів тощо).

За ст. 380 КК кваліфікуються:

а) неприйняття рішення, несвоєчасне прийняття рішення чи прийняття неналежного рішення про заходи для безпеки учасників процесу судочинства (працівників суду, правоохоронних органів, а також осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві);

б) нежиття, чи несвоєчасне або неналежне вжиття заходів безпеки учасників судочинства, а також членів їх сімей та близьких родичів, якщо внаслідок такої бездіяльності та недбалості були заподіяні цим особам тяжкі наслідки - шкода здоров'ю, знищення чи пошкодження майна тощо.

Нежиття заходів безпеки вчинюється необережно; винна особа не передбачала настання таких наслідків своєї злочинної недбалості, але повинна була і могла їх передбачити.

Суб'єктами відповідальності за нежиття заходів безпеки є посадові особи органу, на який покладено функції забезпечення виконання таких заходів.

18.11. Розголошення відомостей про заходи безпеки щодо особи, взятої під захист

Згідно з Кримінально-процесуальним законодавством України заходи безпеки встановлюються щодо потерпілих, свідків, експертів, перекладачів та деяких інших учасників процесу.

Предметом злочину, передбаченого ст. 381 КК, є відомості про заходи безпеки щодо зазначених осіб, які були взяті під захист.

За ч. 1 ст. 381 КК кваліфікується розголошення таких відомостей, якщо внаслідок цього особі, що була взята

під захист, була заподіяна шкода здоров'ю (побої, легкі чи середньої тяжкості тілесні ушкодження тощо). Якщо внаслідок розголошення відомостей про заходи безпеки потерпілому була заподіяна смерть чи інші тяжкі наслідки (тяжкі тілесні ушкодження або велика матеріальна шкода), то діяння кваліфікується за ч. 2 ст. 381 КК.

Розголошення відомостей про заходи безпеки може бути вчинено як умисно, так і необережно.

Відповідальними за розголошення відомостей про заходи безпеки є посадові особи, які приймають рішення про такі заходи і забезпечують їх виконання, а також особи, яким відомості про заходи безпеки осіб, взятих під захист, стали відомі у зв'язку зі службою, а так само особи, взяті під захист, якщо ці дії призвели до заподіяння шкоди здоров'ю іншої особи, взятої під захист.

18.12. Невиконання судового рішення

Відповідальними за злочин, передбачений ст. 382 КК України, є лише посадові особи, на яких було покладено обов'язок виконати судові рішення, вирок, ухвалу чи постанову суду, якщо ця особа мала можливість, могла виконати цей обов'язок.

За ч. 1 ст. 382 КК кваліфікується:

а) невиконання посадовою особою — вироку, ухвали чи постанови суду, судового рішення і

б) перешкодження його виконанню. На відповідальність посадової особи за невиконання судового рішення чи за перешкодження його виконанню не впливають мотиви діяння, його тривалість.

Невиконання судового рішення посадовою особою, яка займає відповідальне чи особливо відповідальне становище, або раніше судимою за такий злочин, або якщо невиконання судового рішення заподіяло істотну шкоду державним чи громадським інтересам, або охоронюваним законом правам і свободам громадян чи інтересам юридичних осіб, кваліфікується за ч. 2 ст. 382 КК України.

Умисне невиконання посадовою особою рішення Європейського суду з прав людини кваліфікується за ч. 3 ст. 382 КК.

18.13. Завідомо неправдиве повідомлення про вчинення злочину

Неправдиве повідомлення про вчинення злочину посягає на правосуддя, оскільки на його підставі (ст. 94 КПК) порушується кримінальна справа, що може призвести до притягнення до відповідальності невинної особи, до судової помилки та інших шкідливих наслідків.

За ч. 1 ст. 383 КК, кваліфікується завідомо неправдиве повідомлення про вчинення злочину суду, прокурору, слідчому чи органу дізнання.

Неправдиве повідомлення може стосуватися особи, яка злочину не вчинила, чи особи, яка вчинила злочин, місця чи часу або інших обставин вчиненого дійсного чи вигаданого діяння.

Злочин визнається вчиненим при обтяжуючих обставинах, якщо неправдиве повідомлення стосується вчинення тяжкого злочину чи особливо тяжкого, або неправдиве повідомлення було поєднане зі штучним створенням доказів обвинувачення чи з корисливою метою, і кваліфікується за ч. 2 ст. 383 КК.

Неправдиве повідомлення вчинюється умисно незалежно від його мотивів — помсти, перешкодити викриттю дійсного злочинця тощо.

Відповідальність за неправдиве повідомлення настає з шістнадцяти років.

18.14. Завідомо неправдиве показання

Неправдиві показання свідків чи потерпілих, а також неправдивий висновок експерта чи неправдивий переклад перекладача посягають на правосуддя, чинять перешкоди його здійсненню.

Про відповідальність за давання неправдивих показань у кримінальній справі попереджаються: свідки (ст. 167 КПК), потерпілі (ст. 171 КПК), експерт за давання неправдивого висновку (ст. 196 КПК), перекладач за неправдивий переклад (ст. 128 КПК). Порушення такого попередження утворює об'єктивну сторону злочину.

Неправдивими визнаються показання (висновок, переклад), які не відповідають дійсним подіям, обставинам, які є перекрученням фактів.

За ч. 1 ст. 384 КК кваліфікується завідомо неправдиве показання свідка чи потерпілого або завідомо неправдивий висновок експерта під час провадження дізнання, досудового слідства або проведення розслідування слідчою чи тимчасовою спеціальною Комісією Верховної Ради України або в суді, а також завідомо неправильний переклад.

Неправдиві показання, поєднані з обвинуваченням у вчиненні тяжкого чи особливо тяжкого злочину або зі штучним створенням доказів обвинувачення чи з корисливою метою, визнаються вчиненими при обтяжуючих обставинах і кваліфікуються за ч. 2 ст. 384 КК.

Неправдивість показань (висновку, перекладу) встановлюється лише судом при виголошенні вироку. З цього моменту злочин визнається закінченим.

Неправдиві показання (висновки, переклади) вчинюються умисно як завідомо неправдиві. Помилки складу цього злочину не утворюють.

Суб'єктами злочину є особи, зазначені у ст. 384 КК України, - свідки, потерпілі, експерти, перекладачі. Підозрювані, обвинувачені і підсудні за завідомо неправдиві показання кримінальної відповідальності не несуть.

18.15. Відмова свідка від давання показань або експерта чи перекладача від виконання своїх обов'язків

На свідків, експертів і перекладачів покладається юридичний обов'язок дати у суді або при провадженні попереднього слідства чи дізнання показання, що визнаються доказами у кримінальній справі.

За ч. 1 ст. 385 КК кваліфікується відмова свідка від показань, відмова експерта чи перекладача без поважних причин від виконання покладених на них обов'язків у суді або під час провадження розслідування тимчасовою слідчою чи тимчасовою спеціальною комісією Верховної Ради України.

Невиконання цих обов'язків зазначеними особами без поважних причин утворює об'єктивну сторону злочину.

Поважними визнаються причини відмови: недостатня компетентність експерта чи недостатність наданих йому матеріалів (ст. 77 КПК), недостатнє знання мови перекладачем тощо.

Злочин вважається закінченим з моменту чіткої і категоричної відмови дати показання, зробити висновок чи переклад. Відмова від давання показань, висновку чи перекладу вчинюється умисно незалежно від мотивів відмови.

Суб'єктами відповідальності за ст. 385 КК можуть бути лише свідки, експерти і перекладачі. Згідно зі ст. 63 Конституції України особа не несе відповідальності за відмову давати показання або пояснення щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів, коло яких визначається законом. Ці учасники кримінального процесу не підлягають відповідальності за відмову давати показання або пояснення щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів, коло яких визначається законом (ч. 2 ст. 385 КК).

18.16. Перешкоджання з'явленню свідка, потерпілого, експерта, примушування їх до відмови від давання показань чи висновку

Стаття 386 КК передбачає відповідальність за різні впливи на свідків, потерпілих та експертів з метою перешкоджання правосуддю.

За ст. 386 КК кваліфікується перешкоджання з'явленню свідка, потерпілого, експерта до суду, органів досудового слідства, тимчасових слідчих та тимчасових спеціальних комісій Верховної Ради України чи дізнання, примушування їх до відмови від давання показань чи висновку, а також до давання завідомо неправдивих показань чи висновку способом погрози вбивством, насильством, знищенням майна цих осіб чи їх близьких родичів або розголошення відомостей, що їх ганьблять, або підкуп свідка, потерпілого чи експерта з тією самою метою, а також погроза вчинити зазначені дії з помсти за раніше дані показання чи висновок. Засобами цих діянь є: підкуп, погрози вбивством, застосування насильства, знищення майна потерпілих чи їх близьких або шантаж щодо свідка, потерпілого чи експерта.

Діяння, передбачене ст. 386 КК України, вчинюється

умисно з різних мотивів — корисливості, помсти, особистої заінтересованості тощо.

Відповідальність за ст. 386 КК України настає з шістнадцяти років.

18.17. Розголошення даних досудового слідства або дізнання

З метою повного, всебічного і об'єктивного викриття злочину орган дізнання, слідчий і прокурор у необхідних випадках письмово попереджає свідків, потерпілих, експерта і перекладача про їх обов'язок не розголошувати певних даних слідства (ст. 121 КПК).

Порушення цього обов'язку, розголошення даних досудового слідства стороннім особам, незалежно від способу і форми, утворює об'єктивні ознаки злочину.

За ч. 1 ст. 387 КК кваліфікується розголошення без дозволу прокурора, слідчого або особи, яка проводила дізнання чи досудове слідство, даних досудового слідства чи дізнання особою, попередженою в установленому законом порядку про обов'язок не розголошувати такі дані.

Злочин вважається закінченим з моменту, коли дані слідства, про нерозголошення яких особа була письмово попереджена, стали відомі хоча б одній сторонній (стосовно певної кримінальної справи) особі.

Розголошення даних попереднього слідства або дізнання може бути умисним і необережним, наприклад, при телефонній розмові, що була підслухана сторонньою особою, або при втраті листа і т. ін.

Відповідальними можуть бути лише особи, які були письмово попереджені органом дізнання, слідчим чи прокурором про обов'язок не розголошувати даних попереднього слідства чи дізнання.

Стаття 387 КК України на підозрюваних та обвинувачених не поширюється.

Розголошення даних досудового слідства або дізнання суддею, прокурором, слідчим, працівником органу дізнання, оперативно-розшукового органу незалежно від того, чи брала ця особа безпосередньо участь у досудовому слідстві чи дізнанні, якщо розголошені дані ганьблять людину, принижують її честь і гідність, кваліфікується за ч. 2 ст. 387 КК.

18.18. Приховування майна

Приховування майна, що підлягає конфіскації, є ухиленням від додаткового покарання за вчинення злочину (ст. 59 КК України). Винна особа приховує все або частину свого власного майна, яке підлягає конфіскації, або на яке накладено арешт чи яке описано (ст. 388 КК).

Предметами утаювання можуть бути: належне винній особі майно, грошові суми, цінні папери (крім зазначених у Додатку до Кримінального кодексу), а також ті предмети, що були використані винним як засоби чи знаряддя вчинення злочину (ст. 81 КПК).

За ст. 388 КК кваліфікується одне з діянь: а) приховування майна; б) розтрата майна (споживання, використання, знищення тощо), яке підлягає конфіскації, або на яке було накладено арешт чи яке було описано.

Приховування майна вчинюється умисно з метою ухилення від конфіскації майна. Відповідальними є лише особи, майно яких було описано чи на майно яких було накладено арешт у зв'язку із вчиненням ними злочину.

18.19. Ухилення від покарання, не пов'язаного з позбавленням волі

За ч. 1 статті 389 КК кваліфікується ухилення від сплати штрафу чи від позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю особою, засудженою до цих видів покарання.

За частиною 2 ст. 389 КК кваліфікується ухилення від відбування громадських чи виправних робіт.

Відповідальність за ст. 389 КК настає незалежно від способу ухилення та інших обставин. Поважні причини ухилення від відбування покарання, наприклад, тяжка хвороба, виключають відповідальність.

Ухилення від відбування покарання вчинюється умисно.

Відповідальними є особи, що були засуджені судом до цих видів покарань.

18.20. Ухилення від відбування покарання у виді обмеження волі та у виді позбавлення волі

Стаття 390 КК України передбачає кримінальну відповідальність осіб, які відбувають покарання у виправно-трудових колоніях загального режиму, колоніях-поселеннях і у виховно-трудових колоніях, яким на підставі ст. 39 ВТК був дозволений короткочасний виїзд з місця позбавлення волі.

За ч. 1 ст. 390 КК кваліфікується самовільне залишення місця обмеження волі або злісне ухилення від робіт, або систематичне порушення громадського порядку чи встановлених правил проживання, вчинені особою, засудженою до обмеження волі. Неповорнення до місця відбування покарання особи, засудженої до обмеження волі, якій було дозволено короткочасний виїзд, після закінчення строку виїзду кваліфікується за частиною 2 ст. 390 КК, а неповорнення до місця відбування покарання особи, засудженої до позбавлення волі, якій було дозволено короткочасний виїзд, після закінчення строку виїзду кваліфікується за ч. 3 ст. 390 КК.

Суб'єктивна сторона злочину характеризується умислом, оскільки він вчинюється з метою ухилитися від подальшого відбування покарання.

Відповідальність за ст. 390 КК України настає з шістнадцяти років.

18.21. Злісна непокора вимогам адміністрації виправно-трудової установи

Діяння, передбачене ст. 391 КК України, посягає на діяльність виправно-трудових установ, чинить перешкоди адміністрації цих установ у виконанні ними своїх функцій.

За ст. 391 КК кваліфікується злісна непокора законним вимогам адміністрації виправної установи або інша протидія адміністрації у законному здійсненні її функцій

особою, яка відбуває покарання у виді обмеження волі або у виді позбавлення волі, якщо ця особа за порушення вимог режиму відбування покарання була піддана протягом року стягненню у виді переведення до приміщення камерного типу (одиначної камери) або переводилась на більш суворий режим відбування покарання. Об'єктивною стороною діяння є:

а) злісна непокора законним вимогам адміністрації і
б) протидія адміністрації у здійсненні її функцій незалежно від способів таких дій, наприклад, відмова від роботи без поважних причин, продовження порушень режиму після неодноразових вимог їх припинення тощо.

Непокора і протидія адміністрації ВТУ вчинюється умисно, оскільки склад злочину утворює лише злісне діяння.

Суб'єктами відповідальності за ст. 391 КК України є особи, що відбувають покарання в місцях позбавлення волі, які за порушення вимог режиму відбування покарання протягом року переводилися в одиначну камеру або в тюрму.

18.22. Дії, що дезорганізують роботу виправних установ

Дезорганізація роботи виправних установ полягає у тероризуванні засуджених, у нападах на адміністрацію установи, у створенні угруповання з метою вчинення нападів на адміністрацію установи і активній участі у діяльності такого угруповання.

Тероризування засуджених посягає на діяльність виправно-трудових установ, життя і здоров'я засуджених.

За статтею 392 КК кваліфікуються:

- тероризування засуджених, які стали виправлятися, з метою їх залякування і перешкоджанню їх перевиховання;
- напади на адміністрацію виправної установи з метою паралізувати її діяльність;
- створення злочинного угруповання з метою нападу на адміністрацію виправної установи;
- активна участь у такому злочинному угрупованні.

Суспільно-юридична сутність цього злочину полягає в тероризуванні засуджених і нападах на адміністрацію з метою перешкодити виконанню адміністрацією виправної установи своїх обов'язків і примусити засуджених, які стали виправлятися, від сумлінного дотримання вимог режиму відбування покарання, від сумлінного ставлення до праці, до виконання громадських обов'язків по підтриманню в установі дисципліни і порядку.

Вчинення певних діянь відносно засуджених або представників адміністрації на ґрунті особистих неприязних стосунків не утворює складу злочину, передбаченого ст. 392 КК України. Такі дії кваліфікуються як злочини проти особи.

Злочинне угруповання, створене у виправно-трудовій установі з метою нападу на її адміністрацію, відрізняється від банди лише однією ознакою - відсутністю зброї. Якщо злочинне угруповання володіє зброєю (хоча б один із його членів), то таке угруповання є бандою, і дії його членів кваліфікуються за ст. 257 КК України. Якщо напад, учинений злочинним угрупованням, був поєднаний з убивством чи з захопленням заручників, то вчинення утворює сукупність злочинів, передбачених ст. 392 КК і ст. 115 КК або ст. 147 КК України. Тероризування засуджених і напади на адміністрацію виправно-трудової установи вчинюються умисно, умисел прямих, оскільки винні особи діють з метою паралізувати діяльність цієї установи.

Відповідальними за ст. 392 КК є особи, які відбувають покарання у виді позбавлення волі чи у виді обмеження волі.

18.23. Втеча з місця позбавлення волі або з-під варти

Втеча є способом ухилення від відбування покарання.

За ст. 393 КК відповідальність настає за втечу з місця позбавлення волі - з виправної установи чи з тюрми, з-під варти - із слідчого ізолятора МВС і Служби безпеки або з гауптвахти.

Втеча, вчинена повторно або за попередньою змовою групою осіб, або способом, небезпечним для життя чи здоров'я інших осіб, або поєднана з заволодінням

зброєю чи її використанням, або із застосуванням насильства чи погрозою його застосування, або способом підкопу, а також із пошкодженням інженерно-технічних засобів охорони, кваліфікується за ч. 2 ст. 393 КК.

Втеча, поєднана з нападом на адміністрацію ВТУ, утворює сукупність злочинів, передбачених ст. 392 КК і ст. 393 КК України.

Втеча - злочин умисний, оскільки вчинюється з метою ухилитися від відбування покарання.

Відповідальними за втечу є лише особи, засуджені до позбавлення волі, заарештовані на підставах і в порядку, передбачених законом, а також особи, що перебувають у попередньому ув'язненні, які досягли шістнадцятирічного віку.

18.24. Втеча із спеціалізованого лікувального закладу

Стаття 394 КК України передбачає кримінальну відповідальність за ухилення від лікування в спеціалізованих лікувальних закладах.

Способом вчинення цього злочину є втеча із лікувального закладу або по дорозі до нього.

Діяння, передбачене ст. 394 КК України, вчинюється умисно, з метою ухилитися від лікування.

Відповідальними за втечу із спеціалізованого лікувального закладу є лише особи, які за вироком суду чи постановою судді направлені на примусове лікування від алкоголізму чи наркоманії.

18.25. Порушення правил адміністративного нагляду

Положенням про адміністративний нагляд органів внутрішніх справ з метою запобігання вчинення нових злочинів за особами, які звільняються з місць позбавлення волі, встановлюється адміністративний нагляд.

Адміністративний нагляд полягає в обмеженнях і обов'язках:

- а) з'являтися на виклик в органи міліції;
- б) повідомляти органи міліції про зміну місця роботи і місця проживання;

- в) не залишати помешкання в установлений час;
- г) не перебувати у визначених місцях тощо.

За статтею 395 КК кваліфікується злісне порушення цих вимог і обмежень, тобто самовільне залишення особою місця проживання з метою ухилення від адміністративного нагляду, а також неприбуття без поважних причин у визначений строк до обраного місця проживання особи, щодо якої встановлено адміністративний нагляд у разі звільнення з місць позбавлення волі.

Відповідальними за діяння, передбачене ст. 395 КК України, є лише особи, щодо яких згідно із законом встановлено адміністративний нагляд.

18.26. Приховування злочинів

Заздалегідь обіцяне приховування злочинця, знарядь і засобів вчинення злочину, слідів злочину або предметів, добутих злочинцем, визнається пособництвом вчиненню злочину (ч. 5 ст. 27 КК України). Заздалегідь не обіцяне приховування тяжкого чи особливо тяжкого злочину може стати співучастю у вчиненні злочинів, якщо приховування вчинюється систематично, що дає виконавцеві злочину підстави розраховувати на таке сприяння і таке приховування стає у причинний зв'язок із злочинами, які приховуються. Заздалегідь не обіцяні такі дії називаються причетністю до злочину. Кримінальна відповідальність за причетні до злочину дії настає лише у випадках приховування тяжких (ч. 4 ст. 12 КК) чи особливо тяжких (ч. 5 ст. 12 КК) злочинів.

Приховування злочинів, до категорії тяжких чи особливо тяжких не віднесених, не є кримінальне караним.

Не визнається приховуванням злочину використання, споживання предметів, речей, здобутих злочинцем.

Заздалегідь не обіцяне приховування злочину охоплює собою і недонесення про цей злочин, оскільки недонесення при цьому є складовою частиною приховування більш тяжкого злочину.

Стаття 396 КК України передбачає кримінальну відповідальність за загальний вид приховування злочинів. Спеціальні види приховування злочинів передбачають статті 198, 383, 384, 385, 386 КК України. Ці спеціальні види приховування мають перевагу перед загальним і тому

підлягають застосуванню статті про ці спеціальні види приховування.

Приховування предметів, вилучених із цивільного обігу (зброї, отрути, сильнодіючих речовин, наркотичних засобів і психотропних речовин тощо), тягне за собою відповідальність за статтями КК України, які передбачають відповідальність за незаконні операції з цими предметами.

Приховування вчинюється умисно, оскільки його метою є приховати злочин, злочинця чи предмети, здобуті злочинцем.

Відповідальними за приховування злочинів є лише особи, які не брали участі у вчиненні певного злочину. Співучасники злочину не підлягають кримінальній відповідальності за приховування вчиненого ними злочину. Особи, які систематично (постійно) приховували злочини, вчинювані одними й тими самими винними, підлягають відповідальності не за приховування, а за співучасть - пособництво злочинам.

Не підлягають кримінальній відповідальності за заздалегідь не обцяне приховування злочину члени сім'ї чи близькі родичі особи, що вчинила злочин, коло яких визначається законом (ч. 2 ст. 396 КК).

18.27. Втручання в діяльність захисника чи представника особи

Статтею 59 Конституції України встановлено право кожної особи на правову допомогу.

Втручання у діяльність захисника чи представника особи посягає на це важливе конституційне право.

За ч. 1 ст. 397 КК кваліфікуються будь-які види і способи втручання у діяльність захисника чи представника особи, вчинення будь-яких перешкод у такій діяльності потерпілого. Якщо спосіб перешкоди є злочинним, то діяння утворює сукупність злочинів, наприклад, позбавлення волі захисника кваліфікується за сукупністю ст. 146КК і ст. 397КК.

Склад злочину утворює також розголошення адвокатської таємниці, тобто конфіденційної інформації, яка стала відома внаслідок виконання захисником своїх професійних обов'язків.

Діяння кваліфікується за ч. 2 ст. 397 КК, якщо воно було вчинене посадовою особою.

Втручання у діяльність захисника чи представника особи вчинюється умисно.

Відповідальними є всі осудні особи, що досягли віку шістнадцяти років.

18.28. Погроза або насильство щодо захисника чи представника особи

За статтею 398 КК кваліфікуються різні види посягань щодо захисника чи представника особи у зв'язку з їх діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги:

а) за погрозу вбивством, заповіданням тілесних ушкоджень чи іншим насильством або знищенням майна за ч. 1 ст. 398 КК;

б) за заповідання легких або середньої тяжкості тілесних ушкоджень за ч. 2 ст. 398 КК;

в) за заповідання тяжкого тілесного ушкодження за ч. 3 ст. 398 КК.

Вбивство чи замах на вбивство захисника чи представника особи утворює окремий злочин і кваліфікується за ст. 400 КК.

Потерпілим визнається захисник чи представник особи, якщо діяння щодо нього було вчинене у зв'язку з наданням потерпілим правової допомоги, а також близькі родичі захисника чи представника особи.

Погроза або насильство щодо захисника чи представника особи вчинюється умисно.

Відповідальними за такі діяння є всі осудні особи, які досягли віку шістнадцяти років.

18.29. Умисне знищення або пошкодження майна захисника чи представника особи

Умисне знищення або пошкодження майна захисника чи представника особи від загального складу злочину умисного знищення чи пошкодження чужого майна (ст. 194 КК) відрізняється лише ознаками потерпілого, яким є захисник чи представник особи, якщо злочин було вчинено у зв'язку з їх діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги.

Потерпілими можуть бути і близькі родичі захисника чи представника особи.

За ч. 1 статті 399 КК кваліфікується умисне знищення або пошкодження майна, що належить захиснику чи представнику особи або їх близьким родичам, у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги. Знищення або пошкодження майна цих осіб, вчинене підпалом, вибухом або іншим загальнонебезпечним способом, або заподіяння їм шкоди в особливо великих розмірах - кваліфікується за ч. 2 ст. 399 КК, а якщо таке діяння спричинило загибель людей, або тяжкі тілесні ушкодження чи настання інших тяжких наслідків,— то воно кваліфікується за ч. 3 ст. 399 КК.

Стаття 399 КК передбачає відповідальність за умисне знищення чи пошкодження майна захисника чи представника особи. Відповідальність за таке діяння, вчинене необережно, настає за ст. 196 КК.

18.30. Посягання на життя захисника чи представника особи у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги

Чинний Кримінальний кодекс України містить кілька статей про відповідальність за посягання на життя представника правоохоронного органу, члена громадського формування з охорони громадського порядку або військовослужбовця (ст. 348 КК), за посягання на життя судді, народного засідателя чи присяжного (ст. 379 КК).

Посягання на життя захисника чи представника особи є вбивство чи замах на вбивство цих осіб, і це діяння відрізняється від діянь, передбачених ст. 348 і ст. 379 КК, лише ознаками потерпілого.

Потерпілим може бути захисник чи представник особи, які надавали їй правову допомогу, а також їх близькі родичі.

Діяння кваліфікується за ст. 400 КК лише у випадках, коли воно було вчинене з мотиву помсти за правову допомогу, що була надана захисником чи представником особи. У всіх випадках діяння кваліфікується як злочин проти особи за ст. 115 КК.

19. КВАЛІФІКАЦІЯ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ МИРУ, БЕЗПЕКИ ЛЮДСТВА ТА МІЖНАРОДНОГО ПРАВОПОРЯДКУ

Зростання злочинів міжнародного характеру турбує людство тому, що ці злочини заподіюють занадто тяжкі, у більшості випадків незворотні наслідки: війни, величезні руйнування, загибель мільйонів людей, голод, знищення місць проживання і т. ін. Значного поширення у сучасних умовах набули такі злочини як міжнародний тероризм, міжнародне шахрайство, контрабанда кольорових металів, зброї і наркотиків, незаконні банківські операції з використанням підроблених документів. Для захисту державної і національної безпеки всі держави встановлюють кримінальну відповідальність за злочини, які у рівній мірі посягають на інтереси всіх держав, на інтереси кожного жителя планети.

Розділ XX Кримінального кодексу України містить статті, які передбачають відповідальність за найбільш поширені злочини проти миру (статті 436-440 КК), безпеки людства (статті 441, 442, 446 КК) та міжнародного правопорядку (статті 443-445 КК).

19.1. Пропаганда війни

Пропагандою війни у ст. 436 КК України називаються: а) публічні заклики до агресивної війни; б) публічні заклики до розв'язування воєнного конфлікту, тобто заклики до невизначеного кола осіб з метою схилити їх до агресивної війни чи воєнного конфлікту; в) виготовлення матеріалів із закликами до вчинення таких дій; г) розповсюдження таких матеріалів.

Злочин, передбачений ст. 436 КК, містить «формальний» склад злочину - діяння вважається закінченим злочином з моменту проголошення таких закликів незалежно від їх наслідків, або з моменту виготовлення матеріалів із закликами до розв'язування воєнного конфлікту чи до агресивної війни.

Пропаганда війни вчинюється умисно і умисел лише

прямий, оскільки суб'єкт вчинює діяння з метою спровокувати чи викликати агресивну війну чи воєнний конфлікт.

Суб'єктами відповідальності за ст. 436 КК України є осудні особи, яким на момент вчинення злочину виповнилося шістнадцять років.

19.2. Планування, підготовка, розв'язування та ведення агресивної війни

Планування, підготовка, розв'язування та ведення агресивної війни є злочином проти миру.

Агресивною війною у міжнародному праві називається застосування воєнної сили для захоплення території, поневолення народів іншої країни.

За ч. 1 ст. 437 КК кваліфікується планування, підготовка або розв'язування агресивної війни чи воєнного конфлікту, а також участь у змові, що спрямована на вчинення таких діянь.

Підготовка і планування агресивної війни - це розробка планів, закуповування і виготовлення зброї, підготовка і будівництво воєнних споруд, укріплень, широке виробництво літаків, танків тощо.

Розв'язуванням агресивної війни можуть бути провокаційні заяви на адресу майбутньої жертви, провокаційні акції, імітації нападу тощо.

За ч. 2 ст. 437 ЮС кваліфікується ведення агресивної війни або агресивних воєнних дій.

Ведення агресивної війни - це безпосередні бойові дії проти супротивника з метою захоплення його території чи досягнення інших агресивних намірів, планів.

Злочин вважається закінченим з моменту підготовки чи планування агресивної війни, а також з моменту розв'язування, тобто вчинення дій, що свідчать про намір розв'язати агресивну війну, чи з моменту початку бойових дій.

Планування, підготовка, розв'язування агресивної війни вчинюється умисно з метою захоплення чужої території чи поневолення інших народів або з метою досягнути інших агресивних намірів.

Відповідальними за планування, підготовку, розв'язування або ведення агресивної війни чи агресивних воєн-

них дій є посадові особи держави-агресора як військові, так і цивільні, які безпосередньо вчинювали діяння, передбачені ст. 437 КК.

19.3. Порушення законів та звичаїв війни

Гаагські конвенції про закони та звичаї війни 1899 і 1907 рр. і Женевська конвенція 1949 р. про захист жертв війни визнали злочинами жорстоке поводження з військовополоненими чи з цивільним населенням, застосування примусових робіт, розграбування національних цінностей на окупованій території, застосування заборонених міжнародним правом засобів ведення війни, інші порушення законів та звичаїв війни, що передбачені міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, а також віддання наказу про вчинення таких дій, які кваліфікуються за ч. 1 ст. 438 КК.

Діяння визнається вчиненим при обтяжуючих обставинах, якщо порушення законів та звичаїв війни було поєднане з умисним вбивством, і кваліфікується за ч. 2 ст. 438 КК.

Порушення законів та звичаїв війни вчинюється умисно.

Відповідальними за порушення законів та звичаїв війни є всі осудні особи, шр досягай віку шістнадцяти років, які були виконавцями діянь, перелічених у ст. 438 КК, а також особи, які віддали наказ про вчинення таких дій.

19.4. Застосування зброї масового знищення

Зброєю **масового знищення** називається атомна, ядерна, хімічна, біологічна зброя та всі інші види зброї, застосування якої призводить до масового знищення людей, зруйнування значних територій.

Предметом злочину, передбаченого ст. 439 КК, можуть бути всі види зброї масового знищення, заборону якої затвердила Верховна Рада України.

За ч. 1 ст. 439 КК кваліфікується застосування зброї масового знищення, забороненої міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

Діяння вважається закінченим з моменту подання команди на застосування такої зброї і початку її виконання.

Злочин визнається вчиненим при обтяжуючих обставинах, якщо застосування зброї масового знищення спричинило загибель людей або інші тяжкі наслідки і кваліфікується за ч. 2 ст. 439 КК.

Застосування зброї масового знищення вчинюється умисно, оскільки особа, яка віддає наказ чи виконує такий наказ, передбачає настання наслідків - масового знищення людей чи масових зруйнувань. Вольовий момент психіки уже не може змінити його ставлення до настання таких наслідків.

Відповідальними за застосування зброї масового знищення є всі особи, які його застосували - і командири (начальники) і підлеглі.

19.5. Розроблення, виробництво, придбання, зберігання, збування, транспортування зброї масового знищення

За статтею 440 КК кваліфікується:

а) розроблення - конструювання, планування, пошук, вдосконалення та ін.;

б) виробництво - виготовлення, вироблення, приготування до застосування тощо;

в) придбання - купівля, обмін, придбання в кредит тощо;

г) зберігання - різні види створення умов для збереження придатності на певні строки;

д) збування - продаж, обмін, передача під заставу тощо;

е) транспортування - переміщення, доставка зброї масового знищення.

Предметом цього діяння можуть бути всі види зброї масового знищення, забороненої міжнародними договорами, підписаними Верховною Радою України.

Злочин, передбачений ст. 440 КК, вважається закінченим з моменту розробки, вироблення, придбання, зберігання, збування чи транспортування зброї масового знищення незалежно від настання злочинних наслідків.

Суб'єктивна сторона цього злочину характеризується умислом.

Відповідальними за розробку, виробництво, та всі інші операції зі зброєю масового знищення є всі осудні особи, які досягли віку шістнадцяти років.

19.6. Екоцид

У травні 1977 року була підписана Міжнародна конвенція про заборону воєнного чи будь-якого іншого ворожого використання засобів знищення природного середовища. Конвенцією визнається знищення рослинного чи тваринного світу міжнародним злочином.

У сучасних умовах науково-технічного прогресу, коли людство накопичило величезну кількість гербіцидів, хімічних, біологічних та інших речовин, а у надрах деяких воєнних відомств і приватних корпорацій створюється і створена зброя, за допомогою якої у стислі строки може бути створена смертельна суміш, що знищить все живе навкруги,- екоцид є надзвичайно небезпечним міжнародним злочином.

За статтею 441 КК кваліфікується:

- а) масове знищення рослинного чи тваринного світу, тобто знищення всього живого на значних територіях;
- б) отруєння атмосферних чи водних ресурсів;
- в) вчинення інших дій, які могли спричинити екологічну катастрофу - призвести до знищення чи пошкодження природних об'єктів (рослинного світу, водних об'єктів, отруєння атмосфери у великих розмірах, із за подіянням великої матеріальної шкоди) на великих площах, із знищенням унікальних та рідкісних об'єктів природи, що занесені до Червоної книги України, а також призвести до масових захворювань людей, тварин тощо.

Екоцид вважається закінченим злочином з моменту знищення рослинного чи тваринного світу або з моменту отруєння атмосфери, з моменту вчинення дій, які могли призвести до екологічної катастрофи.

Екоцид вчинюється умисно. Оскільки екоцид визнаний злочином у міжнародному праві, то він вчинюється ворожою державою з метою спричинити шкоду своєму супротивнику. Вчинення екоциду з антиукраїнською метою кваліфікується як диверсія за ст. 113 КК.

Відповідальними за екоцид є всі осудні особи, як військові, так і цивільні, які досягли віку шістнадцяти років.

19.7. Геноцид

Організація Об'єднаних Націй, що визнала геноцид міжнародним злочином, Міжнародною конвенцією 1948 року «Про попередження злочину геноциду і покарання за нього» визначила головні ознаки геноциду: а) вбивства, б) знищення, в) поневолення, г) тортури, д) зґвалтування, е) переслідування за політичними, расовими чи релігійними мотивами.

Стаття V Міжнародної конвенції «Про попередження злочину геноциду і покарання за нього» визначає геноцид як дії, що вчинюються з метою знищення повністю або частково якої-небудь національної, етнічної, расової чи релігійної групи як такої, у тому числі вбивства членів такої групи, заподіяння їм тяжких тілесних ушкоджень, умисне створення життєвих умов, розрахованих на її повне або часткове фізичне знищення, насильницьку передачу дітей із однієї групи людей в іншу, а також заходи щодо попередження народження дітей у такій групі. Двадцять століття багате на приклади геноциду: знищення вірмен турками у 1915 році, знищення українських селян у 30-х роках, знищення німцями євреїв у 1940-1944 рр., знищення кількох мільйонів людей у Кампучії та деякі інші.

Частина 1 ст. 442 КК наводить повну редакцію поняття геноциду, визначеного Міжнародною конвенцією 1948 року.

Кваліфікуються за ч. 1 ст. 442 КК:

- а) вбивства чи заподіяння тяжких тілесних ушкоджень;
- б) створення умов, розрахованих на повне чи часткове знищення потерпілих;
- в) скорочення дітонародження;
- г) насильницьке відібрання дітей.

Потерпілими від геноциду можуть бути будь-які національні, етнічні, расові чи релігійні групи або їх представники.

За ч. 2 ст. 442 КК кваліфікуються публічні заклики до геноциду, а також виготовлення матеріалів (книг, кіно-, відеопродукції, статей, гасел тощо) із закликами до геноциду з метою їх розповсюдження і розповсюдження таких матеріалів будь-яким способом (у пресі та у всіх

інших засобах масової інформації, всіма можливими способами збуту, реалізації).

Геноцид повністю охоплює вбивства і заподіяння потерпілим тяжких тілесних ушкоджень, тому додаткової кваліфікації діяння за ст. 115 чи ст. 121 КК не потрібно.

Геноцид вчинюється умисно з метою фізичного знищення певної національної, етнічної, расової чи релігійної групи.

Відповідальними за геноцид є всі осудні особи, які досягли віку шістнадцяти років.

19.8. Посягання на життя представника іноземної держави

Посягання на життя представника іноземної держави - «де терористичний акт проти представника іноземної держави. Потерпілими від цього злочину можуть бути будь-які офіційні представники будь-якої іноземної держави, що прибули в Україну для вирішення політичних, економічних чи культурних, спортивних та інших питань, взаємовідносин між державами. Такими не можуть бути визнані інші іноземці - туристи, студенти, підприємці тощо. Посягання на життя таких іноземців утворює злочин проти особи. Закінченим діяння вважається з моменту вчинення дій, що були спрямовані на позбавлення життя офіційного представника іноземної держави, тобто у випадках як заподіяння йому смерті, так і у випадках вчинення замаху на позбавлення життя потерпілого.

Суб'єктивна сторона злочину, передбаченого ст. 443 КК України, характеризується умислом. Поки що умислом лише прямим, оскільки винний вчинює терористичний акт з метою спричинити міжнародні ускладнення або з метою провокації війни. Відповідальність за вчинення посягання на офіційного представника іноземної держави настає незалежно від того, чи вдалося винному досягти такої мети, чи ні.

19.9. Злочини проти осіб та установ, що мають міжнародний захист

Міжнародною конвенцією 1973 року «Про попередження і покарання злочинів проти осіб, що мають міжнародний захист» встановлено, що міжнародний захист мають дипломатичні агенти та дипломатичні представники іноземної держави - послы, посланники, члени дипломатичного персоналу дипломатичного представництва та деякі інші особи.

За ч. 1 ст. 444 КК кваліфікується напад на службові або житлові приміщення осіб, які мають міжнародний захист, а також викрадення або позбавлення волі цих осіб з метою впливу на характер їхньої діяльності або на діяльність держав чи організацій, що вони представляють, або з метою провокації війни чи міжнародних ускладнень.

Погроза вчинення нападу чи позбавлення волі або викрадення осіб, які мають міжнародний захист, з тією самою метою кваліфікується за ч. 2 ст. 444 КК.

Діяння вважається закінченим з моменту нападу або з моменту проголошення (заяви) погрози будь-яким способом (письмово, по телефону, телеграмою, через інших осіб тощо).

Напад на осіб, що мають міжнародний захист, або погроза цим особам вчинюється умисно з метою вплинути на службову діяльність цих осіб або на діяльність держав, або з метою провокації війни чи міжнародних ускладнень.

Діяння, передбачені статтею 444 КК, є спеціальними видами злочинів проти особи, а тому вони не утворюють сукупності з загальними посяганнями на особу, відповідальність за які передбачена статтями 115, 121, 129, 146, 147, 187 КК.

Крім того, життя, здоров'я і воля осіб, які мають міжнародний захист, є додатковим безпосереднім об'єктом діянь, передбачених ст. 444 КК. Головним безпосереднім об'єктом цих злочинів є мир і міжнародний порядок. Тому ці злочини і віднесені до розділу XX Кримінального кодексу України.

Суб'єктами злочину, передбаченого ст. 444 КК, є всі осудні особи, які досягли віку шістнадцяти років.

19.10. Незаконне використання символіки Червоного Хреста і Червоного Півмісяця

Згідно з Женевською конвенцією від 12 серпня 1949 року «Про поліпшення долі поранених і хворих у діючих арміях» емблеми і знаки Червоного Хреста і Червоного Півмісяця використовуються виключно для позначення персоналу, транспортних засобів і установ санітарних служб.

За статтею 445 ЮС кваліфікуються будь-які дії, спрямовані на незаконне використання емблем і розпізнавальних знаків Червоного Хреста і Червоного Півмісяця, тобто використання їх для позначення не санітарних, а інших служб, установ, транспортних засобів.

Суб'єктами злочину є всі приватні особи, які досягли шістнадцятирічного віку, крім військовослужбовців, які за таке діяння, вчинене під час війни, підлягають відповідальності за ст. 435 КК України.

19.11. Піратство

Піратство або морський розбій Женевською конвенцією 1958 року про відкрите море та Міжнародною морською конвенцією 1982 року визначається як будь-який неправомірний акт насильства, затримання чи грабежу, вчинених з особистою метою екіпажем чи пасажирями іншого приватного судна або літального апарату у відкритому морі проти іншого судна чи літального апарату або проти осіб, що перебувають на судні. Женевська конвенція 1958 року визнає піратством і напад, що вчинюється з допомогою літальних апаратів.

За ч. 1 ст. 446 КК кваліфікується піратство тобто використання озброєного чи незброєного судна для захоплення іншого морського чи річкового судна, застосування насильства, пограбування чи інших насильницьких дій щодо екіпажу чи пасажирів судна, що зазнало нападу.

Піратство містить склад закінченого злочину з моменту нападу. Як і будь-який інший розбій, морський розбій - піратство - не охоплює заподіяння смерті потерпілому і утворює сукупність злочинів, передбачених п. 6 ч. 2 ст. 115 і ч. 1 або ч. 2 ст. 446 КК.

За частиною 2 ст. 446 КК кваліфікується піратство, яке було вчинене повторно (вдруге) або спричинило загибель людей чи інші тяжкі наслідки. Частина 2 ст. 446 КК передбачає відповідальність за загибель людей, що сталася з необережності, внаслідок загибелі судна, пожежі, застосування зброї тощо. Умисне вбивство не охоплюється піратством і потребує додаткової кваліфікації діяння за п. 6 ч. 2 ст. 115 КК.

Піратство завжди вчинюється умисно з метою пограбування, тобто з корисливих мотивів.

Відповідальними за піратство є всі осудні особи, що досягли віку шістнадцяти років.

21.12. Найманство

Найманство як злочин, передбачений ст. 447 КК України, посягає на політику невтручання України у внутрішні справи інших держав як підставу її зовнішньої безпеки.

Найманство визнається злочином у випадках запрошення чи використання найманців для участі у воєнних конфліктах інших держав.

Об'єктивну сторону злочину утворюють зазначені у ст. 447 КК України діяння: а) вербування найманців, б) матеріальне їх забезпечення, в) навчання з метою використання їх у збройних конфліктах інших держав і г) використання найманців у збройних конфліктах або у поваленні державної влади чи порушення територіальної цілісності іншої держави. Для наявності в діях особи складу закінченого злочину достатньо вчинення нею одного із зазначених у ч. 1 ст. 447 КК України діянь.

Суб'єктивно цей злочин вчинюється умисно, умисел прямий - суб'єкт діє з метою використання найманців для повалення державної влади або порушення територіальної цілісності держави.

Суб'єктом злочину, передбаченого ст. 447 КК, є осудна особа, яка досягла шістнадцятирічного віку.

За ч. 2 ст. 47 КК кваліфікуються дії громадян України - безпосередніх учасників (найманців) збройних конфліктів інших держав, які без відповідного дозволу органів державної влади України взяли участь у таких конфліктах за матеріальну винагороду.

Бібліографія

1. *Авдеев М. Й.* Курс судебной медицины.- М., 1959.- 486 с.
2. *Авдеев М.* Определение степени тяжести телесных повреждений // Соц. законность.- 1975.- № 7.
3. *Александров Ю. В.* Борьба с изнасилованиями. (По материалам Украинской ССР).- К., 1970.- 120 с.
4. *Александров Ю. В.* Советский уголовный закон на страже здоровья человека.- К., 1977.- 45 с.
5. *Александров Ю. В., Бондаренко Н. А., Матвейчук В. К., Самияк Г. М., Собко-Нестерук А. М.* Практические вопросы квалификации органами внутренних дел преступлений в сфере обслуживания населения. Учебное пособие.- К., 1984.- 64 с.
6. *Андреева Л.* Спорные вопросы квалификации по совокупности преступлений // Сов. юстиция.- 1969.- № 3.
7. *Андреева Л.* Влияние ошибки обвиняемого в личности потерпевшего на квалификацию преступлений // Сов. юстиция.- 1970.- № 21.
8. *Аниязи М. К.* Ответственность за преступления против жизни.- М., 1964.- 212 с.
9. *Антонян Ю. М.* Психология убийств.- М., 1997.- 304 с.
10. *Бажанов М. Й.* Ответственность за кражу личного имущества граждан и за разбой по советскому уголовному законодательству.- Харьков, 1957.- 146 с.
11. *Бажанов М. Й.* Уголовная ответственность за преступления против личности.- К., 1977.- 43 с.
12. *Бандурка А. М., Зелинский А. Ф.* Вандализм.- Харьков, 1996.- 198 с.
13. *Бантышев А. Ф., Василина М. М.* Ответственность за контррабанду.- Ужгород, 1994.- 88 с.
14. *Блох Й.* История проституции.- Санкт-Петербург, 1994.- 544 с.
15. *Болотский Б. С.* Квалификация изъятия имущества при некорыстных насильственных посягательствах // Сов. юстиция.- 1970.- № 6.
16. *Борзенков Г. Н.* Ответственность за мошенничество. (Вопросы квалификации).- М., 1971.- 168 с.
17. *Борисов В. Й.* Уголовная ответственность за нарушение правил при производстве строительных работ.- Харьков, 1977.- 92 с.
18. *Бородин С. В.* Квалификация убийства по действующему законодательству.- М., 1966.- 252 с.
19. *Бородин С. В.* Квалификация преступлений против жизни.- М., 1977.- 239 с.
20. *Брайнин Я. М.* Уголовный закон и его применение.- К., 1967.- 240 с.
21. *Брич Л. П., Навроцький В. О.* Кримінально-правова кваліфікація ухилення від оподаткування в Україні.- Київ, 2000.- 288 с.

22. *Владимиров В.* Уголовная ответственность за грабеж // Сов. юстиция. - 1962. - № 15.
23. *Владимиров В. А.* Квалификация преступлений против личной собственности. - М., 1968. - 171 с.
24. *Владимиров В. А.* Квалификация хищений личного имущества. - М., 1974. - 208 с.
25. *Власть и право. Из истории русской правовой мысли.* - Л., 1990. - 319 с.
26. *Волженкин Б. В.* Понятие должностного лица как субъекта должностного преступления // Соц. законность. - 1975. - № 10.
27. *Волженкин Б.* Разграничение кражи и мошенничества // Соц. законность. - 1979. - № 11.
28. *Волженкин Б. В.* Квалификация взяточничества. - Л., 1984. - 100 с.
29. *Волженкин Б. В.* Корыстные злоупотребления по службе (хищения, взяточничество, злоупотребление служебным положением): уголовно-правовая характеристика и проблемы квалификации. Диссертация на соискание ученой степени док. юрид. наук в форме науч. доклада, выполняющего также функции автореферата. - М., 1991. - 57 с.
30. *Волкое Б. С.* Мотив и квалификация преступлений. - Изд. Казан. ун-та, 1968. - 168 с.
31. *Вопросы уголовного права и процесса в практике Верховных Судов СССР и РСФСР 1938-1978.* - М., 1980. - 472 с.
32. *Вопросы уголовного права и процесса в практике прокурорского надзора.* - М., 1976. - 494 с.
33. *Воробей П. А.* Теория и практика криминально-правового ставления в вину. - К., 1997. - 184 с.
34. *Ворошилин Е.* Предмет преступления при мошенничестве // Соц. законность. - 1976. - № 9.
35. *Всемирная история шпионажа.* - М., 2000. - 496 с.
36. *Гавриш С. Б.* Уголовно-правовая охрана природной среды. Проблемы теории и развитие законодательства. - Харьков, 1994. - 640 с.
37. *Галахова А. В.* Превышение власти или служебных полномочий. Вопросы уголовного-правовой квалификации. - М., 1978. - 96 с.
38. *Галенская Л. Н.* Международная борьба с преступностью. - М., 1972. - 167 с.
39. *Галенская Л. Н.* Правоубежища. - М., 1968. - 128 с.
40. *Галиакбаров Р.* Групповое преступление. Постоянные и переменные признаки. - Свердловск, 1973. - 140 с.
41. *Галиакбаров Р.* Квалификация групповых преступлений. - М., 1980. - 80 с.
42. *Гальперин Й.* Об уголовной ответственности за завладение имуществом // Соц. законность. - 1979. - № 10.
43. *Гальперин Й.* Ответственность за изнасилование // Соц. законность. - 1980. - № 5.

44. Гальченко Ф., Матышевский П., Яценко С. Квалификация хулиганства // Сов. юстиция.- 1972.-№ 13.
45. СагсІосБі БесИ. Рга\уо Кате. 2 ^усяііе.- ^агга^а, 1996.- 360с.
46. Гаронько Олексій. Автомобіль усе ж таки розкіш // Юридичний Вісник України.- 1996-№ 11-12.
- М.Гаухман Л. Квалификация разбоя // Сов. юстиция.- 1976.- №1.
- Ль.Гега П. Т. Правові основи податкової системи: правопорушення, проблеми, рішення.- Київ, 1996.- 168 с.
49. Гельфанд Й. А. Хозяйственные й должностные преступления в сельском хозяйстве.- К., 1970.- 251 с.
60. Гельфер М., Литовченко В. Момент окончания преступления при краже // Соц. законности.- 1972.- №11.
51. Герцензон А. А. Квалификация преступлений.- М., 1947.- 96с.
52. Громов А. П. Курс лекций по судебной медицине.- М., 1970.-370с.
53. Грушевський М. Історія України-Руси. Т. VII- К., 1995.- 628с.
54. Дагель П. С. Множественность преступлений.- Владивосток, 1961.-26с.
55. Даль В. Й. Толковий словарь. Т. 3- М., 1955- 540 с.
56. Даньшин Й. Н. Ответственность за хулиганство по советскому уголовному праву.- Харьков, 1971.- 192 с.
57. Даньшин Й. Н. Уголовно-правовая охрана общественного порядка- М., 1973.-200 с.
58. Демидов Ю. А. Человек - объект уголовно-правовой охраны.- Сов. государство й право.- 1972.- № 2.
59. Денисов С. Ф. Кримінальна відповідальність за злочини проти громадської моралі.- Київ, 1990.- 22 с.
60. Дженкс З. Английское право.- М., 1947.- 378 с.
61. Дубовец П. А. Ответственность за телесные повреждения по советскому уголовному праву.- М., 1964.- 160 с.
62. Смельянов В. П. Злочини терористичної спрямованості.- Харків, 1997.- 160 с.
63. Ераксин В. В. Ответственность за грабеж.- М., 1972.- 128 с.
(А.ЖИЖИЛЕНКО А. А. Имущественные преступления.-Л., 1925.- 320с.
65. Жижищенко А. А., Оршанский Л. Г. Половне преступления.-М., 1927.-168с.
66. Загородников Н. Й. Преступления против жизни по советскому уголовному праву.- М., 1961.- 278 с.
67. Загородников Н. Й., Игнатов А. Н. Преступления против личности.- М., 1962.- 64 с.
68. Загородников Н. Й. Преступления против здоровья.- М., 1969.-168 с.

69. Заказные преступления.- Минск, 1996.- 640 с.
70. Законодательство Древней Руси. Том I.- М., 1984.- 680 с.
71. Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України (1963-1997 роки).- Сімферополь, 1998.- 712 с.
72. *Здравомыслов Б. В.* Должностные преступления. Понятие и квалификация.- М., 1975.- 168 с.
73. *Зелинский А.* Ответственность за угрозу убийством, тяжким телесным повреждением или уничтожением имущества // Сов. юстиция.- 1965.-№ 18.
74. *Зелинский А.* Ответственность за последствия при заведомом оставлении без помощи // Сов. юстиция.- 1967.- № 12.
75. *Зелинский А.* Квалификация угонов транспортных средств // Сов. юстиция.- 1971.-№ 16.
76. *Зелинский А. Ф.* Квалификация повторных преступлений.- Волгоград, 1976.- 56 с.
77. *Зелинский А. Ф.* Осознаваемое и неосознаваемое в преступном поведении.- Харьков, 1986.- 168 с.
78. *Зенькович Николай.* Вожди и сподвижники: слежка, оговор, травля.- М., 1997.- 480 с.
79. *Иванов В. Н.* Уголовно-правовая охрана прав граждан.— М., 1967.-136с.
80. *Игнатов А. Н.* Спорные вопросы квалификации хулиганства // Сов. юстиция.- 1967.- № 16.
81. *Игнатов А. Н.* Квалификация злого хулиганства // Сов. юстиция.- 1972.-№4.
82. *Игнатов А.* Хулиганство и преступления против личности // Сов. юстиция.- 1973.-№ 6.
83. *Игнатов А.* Квалификация умышленных убийств из хулиганских побуждений и с особой жестокостью // Сов. юстиция.- 1975.-№18.
- М.Карлов А. А.* Уголовная Ответственность за нарушение правил дорожного движения.- К., 1979.- 90 с.
85. *Касаткин Ю. П.* Должностные преступления. Вопросы квалификации.- М., 1979.- 40 с.
86. *Картрайт Г.* Обвиняется в убийстве.- М., 1982.- 379 с.
- У.Касьнюк В. Й.* Уголовная Ответственность за транспортные преступления.- К., 1977.- 136 с.
- В.Ю.Ищенко В. А., Мельник Н. Й., Хавронюк Н. Й.* Уголовная Ответственность за Должностные преступления.- К., 1996.- 159с.
89. Коментар судової практики з кримінальних справ.- Киш, 1997.-174с.
90. *Корецкий Д.* Правовая и медицинская оценка тяжести телесных повреждений // Сов. юстиция.- 1978.- № 19.
91. *Коржанский Н.* Понятие должностного лица // Сов. юстиция.- 1970.-№21.
92. *Коржанский Н. Й.* Ответственность за приобретение, хра-

нение й сьбіт имущества, добитого преступнім путем.- Волгоград, 1971.-88с.

93. *Коржанский Н.* Квалификация преступления при ошибке в объекте й предмете посягательства // Сов. юстиция.- I 974.- № 5.

94. *Коржанский Н. Й.* Объект посягательства й квалификация преступлений.- Волгоград, 1976.- 120 с.

95. *Коржанский Н. Й.* Объект й предмет уголовно-правовой охранм-М., 1980.-248 с.

96. *Коржанский Н. Й.* Квалификация преступлений протав личности й собственности.- Волгоград, 1984.- 60 с.

97. *Коржанский Н. Й.* Квалификация хулиганства.- Волгоград, 1989.-56с.

98. *Коржанский Н. Й.* Квалификация хозяйственных преступлений- Волгоград, 1984.- 52 с.

99. *Коржанский Н. Й.* Квалификация следователем должностных преступлений.- Волгоград, 1986- 72 с.

100. *Коржанский Н. Й.* Очерки теории уголовного права- Волгоград, 1992-92 с.

101. *Коржанський М.* Кримінально-правова охорона особи: вади і помилки// Юридичний Вісник України-1995-№ 12.

102. *Коржанський М.* Кваліфікація злочинів проти власності.-К., 1995 .-60 с.

103. *Коржанський М.* Пять статей - сім помилок // Юридичний Вісник України- 1996.-№ 8.

104. *Коржанский Н. Й.* О преступлениях й собственности // Юридическая практика.- 1996.-№ 11-12.

105. *Коржанський М. Й.* Кваліфікація злочинів проти особи та власності- К., 1996.- 144 с.

106. *Коржанський М. Й., Мисливий В. А.* Кваліфікація авто транспортних злочинів.-Київ, 1997.-80с.

107. *Коржанський М.* Про зміст кримінальної погрози // Юридичний Вісник України.- 1997.-№ 12.

108. *Коржанський М. Й.* Кваліфікація злочинів-К., 1998-416с.

109. *Коржанський М. Й.* Кримінальне право України. Частина Особлива. Курс лекцій-Київ, 1998-592 с.

110. *Коржанський М. Й.* Нариси уголовного права- Київ, 1999-208с.

111. *Коржанський М. Й.* Науковий коментар Кримінального кодексу України.- Київ, 2001.- 656 с.

112. *Коржанський М. Й.* Кримінальне право і законодавство України. Частина Загальна^ Курс лекцій.- Київ: Атіка, 2001.- 456 с.

113. *Коржанський М. Й.* Кримінальне право і законодавство України. Частина Особлива. Курс лекцій- Київ: Атіка, 2001.- 544 с.

114. *Коробеев А.* Квалификация нарушения правил, действующих на транспорте // Сов. юстиция.- 1980.- № 17.

115. *Корчева З. Г.* Ответственность за транспортные преступления.-Харьков, 1965.-38 с.

116. *Корчева З. Г.* Уголовно-правовая охрана природы в УССР.- Харьков, 1975.- 83 с.
117. *Костров Г.* Психическое насилие при разбое и грабеже // Сов. юстиция.- 1970.-№ 11.
118. *Кливер И.* Разграничение кражи и грабежа в судебной практике // Сов. юстиция.— 1978.— № 24.
119. *Кригер Г. Л.* Ответственность за разбой // Сов. юстиция.- 1962.-№13.
120. *Кригер Г.* Некоторые вопросы квалификации грабежа // Соц. законности.- 1964.-№ 2.
121. *Кригер Г. А.* О моменте окончания кражи социалистического имущества // Соц. законности.- 1964.- № ю.
122. *Кригер Г. Л.* Соотношение продолжаемых и повторных хищений социалистического имущества // Сов. юстиция.- 1964.- №24.
123. *Кригер Г. Л.* Ответственность за разбой.- М., 1968.- 90с.
124. *Кригер Г. А.* Квалификация хищений социалистического имущества.- М., 1971- 358 с.
125. Кримінальне право України. Особлива частина. Підручник.- Київ, 1998.- 896 с.
126. *Крупким М.* Квалификация контрабанды // Соц. законность, 1972.-№1.
127. *Кудрявцев В. Н.* Письма с комментариями (понятие вооруженного разбоя) // Сов. юстиция.- 1962.- № 24.
128. *Кудрявцев В. Н.* Теоретические основы квалификации преступлений.- М., 1963- 324 с.
129. *Кудрявцев В. Н.* Общая теория квалификации преступлений.-М., 1972.-352с.
130. *Кузнецов А. В.* Уголовное право и личность.- М., 1977.- 168с.
131. *Куринов Б. А.* Автотранспортные преступления (квалификация и Ответственность).- М., 1976.- 208 с.
132. *Куринов Б. А.* Научные основы квалификации преступлений.-М., 1984.-182с.
133. *Куц Т.* Преступления против общественного порядка и общественной безопасности.— К., 1974.— 66 с.
134. *Лановенко І. П.* Борьба с злочинами против трудовых прав и безопасности производства.- Київ, 1972.- 246 с.
135. *Лановенко Й. П.* Охрана трудовых прав. Теоретические проблемы развития уголовного законодательства УССР.- К., 1975.-319с.
136. *Лановенко Й. П., Скрипник А. Н., Розовский Б. Г.* Безопасность труда в горной промышленности и уголовный закон.- К., 1978.-247с.
137. *Левицкий Г. А.* Квалификация преступлений (Общие вопросы)//Правоведение.- 1962.-№ 1.

138. *Лившиц Ю. М.* Личность и общественный порядок.- Таллинн, 1975.- 151 с.
139. *Лысов М. Д.* Ответственность должностных лиц по советскому уголовному праву.— Изд. Казан, ун-та, 1972.- 176 с.
140. *Лихачев В. А.* Уголовное право в независимых странах Африки.-М., 1974.-238с.
141. *Лахвицкий А.* Курс русского уголовного права.-С.-Петербург, 1871.-704с.
142. *Лукьянов В. В.* Проблемы квалификации дорожно-транспортных преступлений.- М., 1979.— 167 с.
143. *Люблинский П. Й.* Преступления в области половых отношений.-Л., 1925.
144. *Малков В. П.* Повторность преступлений.- Казань, 1970.- 174с.
145. *Малков В. П.* Совокупность преступлений.— Изд. Казан, ун-та, 1974.- 307 с.
146. *Малков В. П.* Конкуренция уголовно-правовых норм и ее преодоление // Сов. государство и право.- Горький.- 1975.- № 3.
147. *Малков В. П.* Множественность преступлений и ее формы.- Изд. Казан, ун-та, 1982.- 174 с.
148. *Матвейчук В. К.* Уголовно-правовая борьба органов внутренних дел с преступным загрязнением водных объектов. Учебное пособие.- К., 1992-30 с.
149. *Матвейчук В. К.* Квалификация незаконной охоты.- К., 1992.-84с.
150. *Матвейчук В. К.* Кримінально-правовий захист атмосферного повітря.- К., 1994.- 96 с.
151. *Матвеевский П. С.* Ответственность за преступления против общественной безопасности, общественного порядка и здоровья населения.—М., 1964.- 158 с.
152. *Матвеевский П. С.* Ответственность за квалифицированные виды хищения социалистического имущества.- К., 1969.- 99с.
153. *Матвеевский П. С.* Уголовно-правовая охрана социалистической собственности в Украинской ССР.- К., 1972.- 202 с.
154. *Матвеевский П. С.* Преступления против собственности и смежные с ними преступления.- К., 1996.
155. Медицинская энциклопедия.- М., 1966.- 486 с.
156. Международное уголовное право- М., 1999.-264 с.
157. *Михайленко П. П.* К вопросу о понятии хищения государственного и общественного имущества. Ученые записки. (Львовский гос. университет). Т. 27- Серия юрид. наук. Вип. 2.- 1954.- С. 56-62.
158. *Михайленко П. П., Гельфанд Й. А.* Уголовно-правовая охрана сельского хозяйства.- М., 1963.- 244 с.
159. *Михайленко П. П.* Кримінальне право, кримінальний процес та кримінологія України.- Київ, 1999.- 944 с.

160. *Мокринский С.* Озорство й хулиганство // Еженедельник советской юстиции.- 1924.-№ 37.
161. *Мокринский С. П., Натансон В.* Преступления против личности.- Харьков, 1928.-286с.
162. *Моисеенко Г., Стетичев С.* Отфаничение разбоя от грабежа, соединенного с насилием // Сов. юстиция.- 1968.- № 15.
163. *Навроцький В 'ячеслав.* Лекції.-Львів, Львівський університет, 1997:
- «Злочини проти держави».- 48 с.;
 - «Злочини проти особи».- 48 с.;
 - «Злочини проти власності».- 80 с.;
 - «Господарські злочини».- 60 с.;
 - «Екологічні злочини».- 32 с.;
 - «Злочини проти політичних і трудових прав громадян».- 36 с.;
 - «Посадові злочини».- 28 с.;
 - «Злочини проти порядку управління».-40 с.;
 - «Злочини проти правосуддя».- 48 с.;
 - «Злочини проти громадської безпеки, громадського порядку та народного здоров'я».- 52 с.;
 - «Військові злочини». Особлива частина міжнародного кримінального права.- 48 с.
164. *Наумов А. В., Новиченко А. С.* Закони логіки при кваліфікації преступлений.-М., 1978- 104 с.
165. *Никифоров Б. С.* Обязательна ли корыстная цель при хищении? // Сов. государство й право.- 1949.-№ 10.
166. *Никифоров Б. С.* Уголовно-правовая охрана личной собственности в СССР.-М., 1954.- 158 с.
167. *Никифоров Б. С.* Объект преступления по советскому уголовному праву.- М., 1960.-228 с.
168. *Нурмашев У.* Спорные вопросы кваліфікації хищений путем мошенничества // Соц, законность.- 1970- № 2.
169. *Опалінський Ю. В.* Кримінальна відповідальність за фіктивне підприємництво.-Київ, 1998.- 18с.
170. *Павлов А.* Уголовная ответственность за незаконную охоту // Сов. юстиция.- 1979.- № 7.
171. *Пакутин В.* Ответственность за незаконную охоту // Соц. законность.- 1979.-№ 9.
172. *Панов Н. Й.* Уголовная ответственность за причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием.- Харьков, 1997.- 127 с.
173. *Панов Н. Й.* Кваліфікація преступлений, совершаемых путем обмана.- Харьков, 1980.- 88 с.
174. *Пинаев А. А.* Основные вопросы кваліфікації хищений.- Харьков, 1974.- 36 с.
175. *Пинаев А. А.* Уголовно-правовая борьба с хищениями.- Харьков, 1975.-189с.
176. *Пинхасов Б. Й.* Защита документов по советскому праву -Ташкент, 1976.- 198 с.

177. *Погосян Т. Ю.* Преступления в сфере торговли.- Екатеринбург, 1999.- 228 с.
178. *Погребняк Й.* Квалификация составных преступлений // Сов. юстиция.- 1970.-№ 13.
179. Политические процессы 30-50-х годов.- М, 1991.-461 с.
180. *Польской Г. Н.* Рыцари фальшивых банкнот.- М., 1982.- 176с.
181. *Портнов Й.* Отграничение хулиганства от преступлений против личности // Сов. юстиция.- 1979.- 114 с.
182. Право війни. Порадник для командного складу Збройних Сил України.- Київ, 1996.- 128 с.
183. Практика судів України в кримінальних справах.- К., 1993.-352с.
184. Практика судів України в кримінальних справах.- 1993-1995.-К., 1996.-332с.
185. Практика прокурорского надзора при рассмотрении судами уголовных дел.- М., 1987.- 672 с.
186. *Прокопович Е.* Отграничение злоупотребления служебным положением от чистення // Сов. юстиция.- 1980.- № 22.
187. *Раззаков Ф.* Век террора. Хроника покушений.- М., 1997-432с.
188. *Раззаков Ф.* Бандити Запада. Хроника знаменитих преступлений.- М., 1997- 400 с.
189. *Ромашкин П. С.* Преступления против мира и человечества.-М, 1967.-357с.
190. *Сабитов Р.* Квалификация хищений, совершенных с использованием обмана // Сов. юстиция.- 1973.- № 19.
191. *Самильк Г. М.* Уголовная ответственность за обман заказчиков.-К., 1980.-86с.
192. Сборник постановлений Пленума Верховного Суда СССР. 1924-1977. Часть 2.- М., 1978.- 528 с.
193. Сборник постановлений Пленума и определений коллегий Верховного Суда СССР по уголовным делам.- 1971-1979.- М., 1981.-992с.
194. *Светлов А. Я.* Борьба с должностными злоупотреблениями.-К., 1970.-187с.
195. *Светлов А. Я.* Ответственность за должностные преступления.-К., 1978.-303с.
196. *Сердюков Й. Г.* Чем вреден и опасен аборт.— М., 1954,— 102с.
197. *Сидоров Б. В.* Аффект.- Его уголовно-правовое и криминологическое значение.- Изд. Казан, ун-та, 1978.- 160 с.
198. *Сирота С. Й.* Преступления против социалистической собственности и борьба с ними.- Изд. Воронеж, ун-та, 1968.- 204с.
199. Современное зарубежное уголовное право (Аргентина, Дания, Япония, Югославия).- М., 1957.- 638 с.

200. *Спірина І. Д.* Судово-психіатрична експертиза.- Дніпропетровськ, 2000- 148 с.
201. *Сташис В. В.* Ответственность должностных лиц за спекуляцию по советскому уголовному праву.- Ученые записки (Харьковский юрид. институт). Вмп. IX.- 1957.
202. *Сташис В. В., Бажанов М. Й.* Изучение и применение нового уголовного законодательства (О квалификации хулиганства).- Харьков, 1967.- 55 с.
203. *Сташис В. В., Бажанов М. Й.* Преступления против порядка управления.- Харьков, 1971.- 75 с.
204. *Сташис В. В.* Уголовно-правовая охрана социалистического хозяйства.- Харьков, 1973.- 159 с.
205. *Сташис В. В., Бажанов М. Й.* Уголовно-правовая охрана личности.- Харьков, 1978.- 220 с.
206. *Сташис В. В., Бажанов М. Й.* Преступления против личности в УК УССР и судебной практике.- Харьков, 1982.- 216с.
207. *Сташис В. В., Бажанов М. Й.* Личность под охраной уголовного закона.- Симферополь, 1996.- 236 с.
208. Стан злочинності в Україні та результати боротьби з нею. Інформаційний випуск МВС України.- К., 1993.
209. *Столяров Кирилл.* Палачи й жертви.- М., 1997- 365 с.
210. *Сугачев Л. А.* Ответственность за оскорбление.- М., 1966-52с.
211. Судебная практика. Убийства, изнасилования и другие Преступления против личности // Сборник судебных решений по уголовным делам.- К., 1993.-240 с.
212. Судебные приговоры. Практика Верховного Суда Украины.-К., 1995.-224 с.
213. Судебная медицина. Учебник.-М., 1987.-336 с.
214. Суд присяжных в России. Громкие уголовные процессы 1864-1917 гг.-Л., Лениздат, 1991.-512 с.
215. *Судоплатов Павел.* Разведка и Кремль. Записки нежелательного свидетеля.- М., 1997.- 510 с.
216. *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.
217. *Таганцев Н. С.* Уголовное Уложение 22 марта 1903 г.-С.-Петербург, 1904-1104с.
218. *Таганцев Н. С.* Русское уголовное право. Лекции.- Часть Общая. Том 1.-С.-Петербург, 1902.-815 с.
219. *Таганцев Н. С.* Русское уголовное право. Лекции. Часть Общая. Том 1.- М., 1994.- 380 с.; Том 2.- М., 1994.- 394 с.
220. *Таранов П. С.* Интриги, мошенничество, трюки.- Симферополь, 1996-576с.
221. *Тарарухин С. А.* Социалистическая собственность неприкосновенна: Ответственность за хищения социалистического

- имущества путем присвоения, растраты и злоупотребления служебным положением.- К., 1963.- 140 с.
222. *Тарарухин С., Светлов А.* Отфаничение хищений от злоупотребления служебным положением // Соц. законность.- 1995.- №5.
223. *Тарарухин С. А.* Квалификация преступлений в судебной и следственной практика.- К., 1995.- 208 с.
224. *Тацкий В. Я.* Понятие, система и общие виды хозяйственных преступлений.- Харьков, 1974.-40 с.
225. *Тацкий В. Я.* Ответственность за хозяйственные преступления.- Харьков, 1979.- 136 с.
226. *Тацкий В. Я.* Объект и предмет преступления по советскому уголовному праву.- Харьков, 1988.- 160 с.
227. *Тельнов П.* Понятие и квалификация групповных преступлений//Сов. юстиция.- 1974.- № 14.
228. *Тельнов П.* Квалификация преступлений по совокупности // Сов. юстиция.- 1975.- № 17.
229. *Тимейко Г.* Повторность хищений как квалифицирующий признак // Сов. юстиция.- 1962.- № 7.
230. *Тихенко С. Й.* Борьба с хищениями социалистической собственности, связанньши с подлогом документов.- К., 1959.- 212с.
231. *Тихенко С. Й.* Преступления против правосудия.- К., 1970.-105с.
232. *Тихий В. П.* Ответственность за хищение огаестрельного оружия, боевьк припасов и взрьючатък веществ.- Харьков, 1976- 128 с.
233. *Тихий В. 77.* Уголовная Ответственность за незаконное владение оружием.- Харьков, 1978.- 64 с.
234. *Тихий В. П.* Уголовно-правовая охрана общественной безопасности.- Харьков, 1981-192 с.
235. *Тишкевич Й. С.* Совокупность преступлений (вопросы квалификации) // Правоведение.- 1979.- № 1.
236. *Трайнин А. Н.* Общее учение о составе преступления.- М, 1957.-364с.
237. *Трофимов С. В.* Борьба с занятием запрещенньш промьислом в Украинской ССР.-К., 1975- 162 с.
238. Уголовний закон. Опыт теоретического моделирования — М., 1987.-276с.
239. Уголовное право. История юридической науки.- М., 1978.-3 Юс.
240. Уголовное право буржуазных стран. Сборник законодательных актов.- М., Изд. Университета дружбы народов.- 1990.- 312с.
241. Уголовное Уложение. Высочайше утвержденное 22 марта 1903 года.-С.-Петербург, 1903-1122 с.
242. Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1885 года.- С.-Петербург, 1908.- 960 с.

243. *Уаякер Рональд*. Английская судебная система.- М., 1980.-632с.
244. *Установ В. С.* Признаки хищений и их оценка аппаратами БХСС.- Горький, 1979.- 88 с.
245. *Филимонов Г.* Практика применения законодательства по делам о спекуляции и взяточничестве // Сов. юстиция.- 1980.- №7.
246. *Фролов Е. А., Ефимов М. А.* Квалификация преступлений по совокупности // Сов. юстиция.- 1963.- № 6.
247. *Хояостов В. Р.* Разграничение грабежа и кражи // Сов. юстиция- 1972.- № 9.
248. *Шавгулидзе Т. Г.* Аффект и уголовная ответственность.- Тбилиси, 1973-214 с.
249. *Шаргородский М. Д.* Преступления против жизни и здоровья.-М., 1948.- 214с.
250. *Шаргородский М. Д.* Ответственность за преступления против личности.- Изд. ЛГУ, 1953.- 108 с.
251. *Юшков Ю.* Квалификация преступлений, предусмотренных различными частями одной и той же статьи // Сов. юстиция,- 1969.-№4.
252. *Яковлев А. М.* Совокупность преступлений по советскому уголовному праву.- М., 1960.- 119с.
253. *Яковлев А.* Квалификация повторных преступлений // Сов. юстиция.- 1961.-№ 8.
254. *Яценко С. С.* Ответственность за преступления против общественного порядка- К., 1976.- 190 с.
255. *Яценко С. С.* Квалификация хулиганства.- К., 1979.- 74 с.

ЗМІСТ

| | |
|--|------------|
| Передмова | 3 |
| ЧАСТИНА ПЕРША..... | 5 |
| 1. Поняття кваліфікації злочинів | 5 |
| 2. Кваліфікація повторних злочинів | 19 |
| 3. Кваліфікація сукупності злочинів | 39 |
| 4. Кваліфікація злочинів при конкуренції кримінально-правових норм..... | 69 |
| 5. Кваліфікація групових злочинів | 92 |
| 6. Кваліфікація злочинів при помилках злочинця..... | 105 |
| ЧАСТИНА ДРУГА..... | 114 |
| 1. Кваліфікація злочинів проти особи | 114 |
| 2. Кваліфікація злочинів проти здоров'я | 154 |
| 3. Кваліфікація злочинів проти волі, честі та гідності особи | 185 |
| 4. Кваліфікація статевих злочинів..... | 190 |
| 5. Кваліфікація злочинів проти конституційних прав громадян | 208 |
| 6. Кваліфікація злочинів проти власності..... | 230 |
| 7. Кваліфікація господарських злочинів..... | 289 |
| 8. Кваліфікація екологічних злочинів | 340 |
| 9. Кваліфікація злочинів проти громадської безпеки | 360 |
| 10. Кваліфікація злочинів проти безпеки виробництва..... | 375 |
| 11. Кваліфікація злочинів проти безпеки руху та експлуатації транспорту | 380 |
| 12. Кваліфікація злочинів проти громадського порядку та моральності | 450 |
| 13. Кваліфікація злочинів у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, прекурсорів та інші злочини проти здоров'я населення..... | 491 |
| 14. Кваліфікація злочинів у сфері охорони державної таємниці, недоторканності державних кордонів, забезпечення призову та мобілізації | 513 |
| 15. Кваліфікація злочинів проти порядку управління | 521 |
| 16. Кваліфікація злочинів у сфері використання автоматизованих електронно-обчислювальних систем..... | 543 |
| 17. Кваліфікація посадових злочинів | 545 |
| 18. Кваліфікація злочинів проти правосуддя | 594 |
| 19. Кваліфікація злочинів проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку..... | 616 |
| <i>Бібліографія</i> | <i>627</i> |
| | 639 |

Навчальний посібник
КВАЛІФІКАЦІЯ ЗЛОЧИНІВ
КОРЖАНСЬКИЙ МИКОЛА ЙОСИПОВИЧ
2-ге видання

Головний редактор *Гайдук Н М*
Редактори *Дубенко Д О,*
Єросова Л І
Художнє оформлення *Денисова О О*
Коректор *Сторська Л Л*
Набір *Гайдук Л О*
Комп'ютерна верстка *Конопльова Л І*

Здано до набору 22 11 2001 р Підписано до друку 28 02 2002 р
Формат 84X108/32 Папір офсетний Гарнітура Тип Тайме Друк високий
Умови друк арк 33,60 Тираж 3000 пр Зам № 2—75

Орипнал-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 2000 р,
видане Державним комітетом Інформаційної політики,
телебачення та радіомовлення України

Надруковано в ЗАТ «Київська книжкова фабрика»,
01054, Київ-54, вул Воровського, 24
Свідоцтво про внесення до державного реєстру суб'єктів видавничої справи
серія ДК № 787 від 28 01 2002 р

