

Л.П. Брич

ДО ПИТАННЯ ПРО СПІЛЬНІ ОЗНАКИ СКЛАДІВ ЗЛОЧИНІВ

Досліджено на предмет тотожності змісту поняття, вжиті у КК, що словесно однаково відображають ті чи інші ознаки складу злочину; зроблено висновок про те, у яких випадках ці ознаки складу злочину можуть виконувати функцію спільних ознак складів злочинів, у яких – ні; показано, в чому полягає кримінально-правове значення такого вербального збігу.

Ключові слова: *спільні ознаки складів злочинів, поєднання діянь, реалізація мети як ознаки іншого складу злочину, реалізація висловленої погрози.*

Постановка проблеми. В Особливій частині КК можна виявити склади злочинів, у конструкції яких фігурує ознака, вербальне позначення котрої тотожне* позначенню певної ознаки з іншого складу злочину. В одних випадках текстуальної збіжності ознак однаковим є й їхній зміст. Це має місце тоді, коли такі ознаки, навіть будучи приналежністю різних елементів складу злочину, проте обов'язково або лише об'єктивних, або лише суб'єктивних, позначають одне й те ж явище реальної дійсності. Такі ознаки є спільними ознаками різних складів злочинів. Наявність спільних ознак є передумовою визнання складів злочинів суміжними чи такими, що передбачені конкуруючими нормами, чи констатації ідеальної сукупності злочинів. У інших випадках словесний збіг не означає тотожності змісту таких ознак. За таких умов ці ознаки, навіть маючи вербальну подібність, не охоплюють одне й те ж явище реальної дійсності. Це буває тоді, якщо ознаки, позначені однаковими термінами, в одному складі належать до числа об'єктивних ознак, у іншому – суб'єктивних. Однакова словесна форма відповідних понять за різного їхнього змісту створює видимість спільності ознак відповідних складів злочинів.

* Мається на увазі не абсолютна, буквальна ідентичність. Як тотожні розглядаються випадки, коли використовуються слова, що мають однаковий корінь. Незбіжність слів за відмінками, родами, часами, належністю до різних частин мови щодо ознак складу злочину, позначених цими словами, не вважається вербальною відмінністю.

Відповідно й склади злочинів, що містять такі ознаки, не можна віднести ні до суміжних, ні до тих, що передбачені конкуруючими нормами. Така конструкція складу злочину, коли є текстуальна збіжність ознак різних складів злочинів за відмінного їхнього змісту, в окремих випадках стає передумовою кваліфікації вчиненого за сукупністю норм, тобто проявом закладеної у законі так званої постійної сукупності, яка не врахована законодавцем у створенні складених складів злочинів, коли реально вчинене діяння, що містить такий склад злочину, в усіх випадках поряд з цим одночасно має й інший склад злочину – той, з яким у них є ця видимість спільності ознак. Вчинене буде кваліфікуватися як сукупність злочинів. Тому в кожному з таких випадків виникає необхідність з'ясувати, чи однаковим є зміст текстуально однакових ознак, чи ні, й, відповідно, відрізнити дійсну спільність ознак різних складів злочинів від міражу – видимості такої спільності.

Теоретичне вирішення цього питання дає можливість відрізнити кілька одиничних (простих чи складених) складів злочину – суміжних чи передбачених конкуруючими нормами, від сукупності складів злочинів. Правила кримінально-правової кваліфікації – різні для кожної з наведених ситуацій застосування норм, що закріплюють наведені склади злочинів. Констатація наявності конкуренції кримінально-правових норм в усіх випадках визначає необхідність вибору між відповідними нормами і кваліфікації вчиненого як одиничного злочину. Ідеальна сукупність тут неможлива. Суміжні склади можуть поєднуватися в ідеальній сукупності лише за певних умов. Встановлення ж факту сукупності тягне застосування усіх норм, що передбачають вчинене діяння. У наведеному й полягає практичне значення того, щоб досліджувати вказану проблему.

Ця проблема як така, що лежить в основі визначення необхідності розмежовувати склади злочинів: суміжні між собою; чи передбачені конкуруючими нормами один з одним; чи сукупність одиничних простих зі складеним складом злочину, у кримінально-правовій літературі не розглядалася.

Ситуацій, коли завдяки особливостям конструкції складу злочину потрібно вирішувати питання про дійсну чи лише видиму спільність ознак, можна виділити кілька типів. Один з них – використання у формулюванні складу злочину дісприкметника «поєднаний», його синоніма «пов'язаний» або однокореневих з ними слів, що належать до інших частин мови.

Стан дослідження. Проблема впливу на кваліфікацію вчиненого конструкції складу злочину, побудованої на поєднанні діянь, що вимагає

вирішити питання про кваліфікацію відповідного діяння за статтею Особливої частини КК, що передбачає одиничний складений склад злочину, чи за кількома статтями, як сукупність злочинів, є типовою, але у вітчизняній кримінально-правовій літературі не досліджувалась. Розглядались лише питання кваліфікації окремих злочинів, юридичні склади яких мають певну конструкцію [1, с. 240]. Але відповідні ситуації не систематизувалися.

До кваліфікації злочину, поєданого з вчиненням іншого злочину, у тих випадках, коли його юридичний склад передбачає таке поєднання, у російській кримінально-правовій літературі намітили два підходи. Одна група науковців обґрунтовує недоцільність кваліфікації за сукупністю злочинів таких ситуацій. Таку позицію відстоюють Е.В. Благов [2, с. 43–44], Л.В. Иногорова-Хегай [3, с. 112–118], А.В. Корнеева [4, с. 131], О.І. Рарог [5, с. 6]. Мотивується це тим, що конструкція складу злочину, до якої включена вказівка на поєднання одного злочину з іншим, уже врахована законодавцем як ідеальна або реальна сукупність у конструкції єдиного складеного складу злочину [3, с. 112–118]. А також тим, що законодавче поняття сукупності злочинів, сформульоване у ст. 17 КК РФ в редакції Закону від 8 грудня 2004 р., виключає можливість кваліфікації за сукупністю злочинів у ситуації вчинення злочину, поєданого з іншим злочиним у випадках, коли ця обставина відіграє роль кваліфікуючої ознаки [5, с. 6].

Виходячи із наведеної мотивації, названі науковці не погоджуються із рекомендаціями Пленуму Верховного Суду РФ щодо необхідності кваліфікувати вбивство, поєдане з іншими злочинами, за сукупністю злочинів, що містяться у постановках «Про судову практику у справах про вбивство (ст. 105 КК РФ)» та «Про судову практику у справах про злочини, передбачені ст.ст. 131 і 132 КК РФ».

Інший підхід відстоює Н.Ф. Кузнецова, яка розглядала деякі аспекти цієї проблеми у межах теми «Кваліфікація складених складів злочинів». Незважаючи на чіткі приписи щодо поняття сукупності у ч.1 ст.17 КК РФ, вона, аналізуючи проблему кваліфікації «поєднаних» злочинів на прикладі складу умисного вбивства, поєданого з терористичним актом, бандитизмом, розбоєм, викраденням людини та іншими діяннями, передбаченими в ч. 2 ст. 105 КК РФ, пропонує кваліфікувати вчинення цих злочинів за сукупністю відповідних статей, а норму, закріплену в ч. 1 ст. 17 КК РФ, називаючи її законодавчою кваліфікаційною помилкою,

не виконувати. Ця учена, висловлюючи підтримку позиції Б.В. Волженкіна, Г.Н. Борзенкова, В.Ф. Побегайло, В.В. Пітецького, Т.А. Плаксіна, Т.Г. Черненко, П.С. Яні, пропонує законодавцю відмовитися від конструювання кваліфікованих видів убивства через ознаку поєднання з іншими, однаковими за тяжкістю злочинами, що мають при цьому інші об'єкти посягання. Вона також вважає, що в подальшому удосконаленні КК РФ потрібно скорочувати кількість складних складених складів злочинів, переходячи на конструювання одиничних простих складів і кваліфікацію їх за правилами сукупності злочинів [6, с. 283–286].

Проте дискусії у російській кримінально-правовій літературі розгортаються на базі відмінного від того, що є у КК України, поняття сукупності злочинів. Тому не маємо, принаймні, законодавчих перешкод стверджувати про наявність реальної сукупності злочинів у разі вчинення «поєднаних злочинів».

Виклад основних положень. Аналіз статей Особливої частини КК, у диспозиціях яких міститься пряма вказівка на поєднання передбаченого у них злочину з іншими, дає можливість виділити три типові ситуації, коли законодавець використовує термін «поєднаний» («пов'язаний») для конструювання складу злочину:

1) у диспозиції статті (частини статті) Особливої частини КК про основний склад певного злочину вказується на поєднання суспільно небезпечного діяння, що є ознакою цього складу злочину, із діянням, що водночас є ознакою іншого складу злочину або із самим іншим складом злочину; ця типова ситуація зафіксована у ст. 353 КК «Самовільне присвоєння владних повноважень або звання службової особи, поєднане із вчиненням будь-яких суспільно небезпечних діянь»;

2) у диспозиції статті (частини статті) Особливої частини КК про кваліфікований склад певного злочину вказується на поєднання суспільно небезпечного діяння, що є ознакою цього складу злочину, із діянням, що водночас є ознакою іншого складу злочину або із самим іншим складом злочину, й таке поєднання є кваліфікуючою ознакою; цей тип ситуації маємо в Особливій частині КК, а саме: у п. 10 ч. 2 ст. 115 «Умисне вбивство» («поєднане із згвалтуванням або насильницьким задоволенням статевої пристрасті неприродним способом»); у ч. 3 ст. 296 «Хуліганство» – («пов'язане з опором представників влади або представників громадськості, який виконує обов'язки з охорони громадського порядку, чи іншим громадянам, які припиняли хуліганські дії»);

3) у диспозиції статті (частини статті) Особливої частини КК про основний чи кваліфікований склад певного злочину вказується на поєднання суспільно небезпечного діяння, що є ознакою цього складу злочину, із певним способом вчинення цього ж злочину.

Третя типова ситуація проявляється в Особливій частині КК, зокрема у ч. 2 ст. 186 «Грабіж» – «поєднаний з насильством, яке не є небезпечним..., або з погрозою застосування такого насильства»; у ч. 1 ст. 187 «Розбій» – «Напад, поєднаний із насильством, що є небезпечним..., або з погрозою застосування такого насильства»; у ч. 1 ст. 157 «Перешкоджання здійсненню виборчого права або права брати участь у референдумі, роботі виборчої комісії або комісії з референдуму чи діяльності офіційного спостерігача» – «поєднані з підкупом, обманом або примушуванням»; у ч. 2 ст. 157 – «поєднані із застосуванням насильства, знищенням чи пошкодженням майна...».

Третю ситуацію від перших двох відрізняє те, що спосіб вчинення злочину, поєднання якого з діянням утворює певний склад злочину, є ознакою, залежною від суспільно небезпечного діяння і зміст якої визначається змістом суспільно небезпечного діяння. І не навпаки. Сказаному не суперечить те, що в окремих випадках способи вчинення злочину, будучи зовнішніми виявами діяння, вказують на те, яким було це діяння. Тобто діяння об'єктивно є первинним відносно способу його вчинення. В.Н. Кудрявцев відносив спосіб, місце, час та обстановку вчинення злочину до суттєвих характеристик діяння, однак зазначав, що самостійними ознаками об'єктивної сторони складу злочину вони не є [7, с. 10–11]. Тому природно, що законодавча конструкція, яка вказує на поєднання діяння із способом вчинення злочину, як тим методом, яким воно вчиняється, є одиничним складом злочину. Й застосування способу, передбаченого одночасно як ознака іншого складу злочину, не вимагає кваліфікації вчиненого за сукупністю. Це можна проілюструвати на прикладі основного складу розбою, де, як відомо, спосіб є обов'язковою ознакою складу злочину. Без цього способу вчинене взагалі не може кваліфікуватися як розбій. Фактичний перехід майна від однієї особи до іншої не є злочином самим по собі безвідносно до способу такого переходу.

У цій ситуації маємо справу із складеними складами злочинів. Спосіб вчинення злочину, поєднання якого з діянням й утворює конструкцію складеного складу злочину, є спільною ознакою відповідного складу й того, у якому цей спосіб є самостійним діянням. Ці ознаки, кожна у своєму

складі злочину, позначають одне й те ж явище реальної дійсності – певну поведінку, яка в одному складі злочину передбачена в ролі суспільно небезпечного діяння, у іншому – способу вчинення злочину. Наприклад, насильство, яке не є небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого, як спосіб насильницького грабежу (ч. 2 ст. 186 КК) і вияв цього насильства – завдання удару, як суспільно небезпечне діяння у основному складі злочину «Побої і мордування» (ч. 1 ст. 126 КК). Наявність спільних ознак визначає приналежність складів злочинів з такими ознаками до категорії суміжних чи таких, що передбачені конкуруючими нормами. Аналіз змісту ознак, за якими відрізняються, наприклад, насильницький грабіж (ч. 2 ст. 186 КК) і «Побої і мордування» (ч. 1 ст. 126 КК), дає підстави констатувати наявність конкуренції цілого і частини між нормами, що закріплюють названі склади злочинів. Виходячи з принципу «*non bis in idem*», кваліфікувати вчинене за сукупністю не можна. У тих випадках, коли в законі вказується на поєднання діяння із способом його вчинення, це не має ніякого відношення до реальної сукупності злочинів, – стверджує Л.В. Іногамова-Хегай [3, с. 113].

Перша і друга конструкції подібні в тому, що вони ґрунтуються на поєднанні ознак, які у конкретному складі злочину є суспільно небезпечним діянням або передбачені як інший самостійний склад злочину. Відрізняє їх те, що в першому випадку таке поєднання формує окремий основний склад злочину, тобто є умовою криміналізації основного діяння. В другому – поєднання з іншим діянням (самостійним складом злочину) утворює кваліфікований склад злочину, тобто є підставою диференціації кримінальної відповідальності.

У кримінально-правовій літературі не висловлюється сумнівів щодо того, що самовільне присвоєння влади або звання службової особи, поєднане із вчиненням злочину, «підлягає кваліфікації за сукупністю злочинів – за ст. 353 КК та статтею Особливої частини КК, яка передбачає відповідальність за вчинене при цьому діяння» [8, с. 923; 9, с. 700; 10, с. 1130; с. 65; 11, с. 65].

А от щодо кваліфікації діянь, вчинених у поєднанні з іншими злочинами у випадках, коли таке поєднання є кваліфікуючою ознакою, Пленумом Верховного Суду України стосовно різних злочинів висловлюються різні підходи. Так, у п. 14 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи» сформульоване правило кваліфікації умисного вбивства, поєданого із зґвалтуванням потерпілої особи або

насильницьким задоволенням із нею статевої пристрасті неприродним способом: за сукупністю п. 10 ч. 2 ст. 115 КК та за ч. 4 ст. 152 КК чи ч. 3 ст. 153 КК. Такий підхід підтримується у кримінально-правовій літературі [1, с. 240]. Якщо абстрагуватись від того, що пропонується смерть потерпілої особи кваліфікувати двічі: як наслідок умисного вбивства, і як особливо тяжкий наслідок згвалтування чи насильницького задоволення статевої пристрасті неприродним способом, то загальний концептуальний підхід Верховного Суду України щодо кваліфікації поєднаних злочинів, юридичний склад одного з яких містить вказівку на поєднання, виражений ним стосовно умисного вбивства, поєданого із згвалтуванням потерпілої особи або насильницьким задоволенням із нею статевої пристрасті неприродним способом, за двома статтями, як кваліфікованого виду умисного вбивства і як відповідного злочину проти статевої свободи, вважаю правильною. Така кваліфікація була б більш бездоганною, якби при цьому у формулі кваліфікації фігурувала не ч. 4, а ч. 1 ст. 152 чи ст. 153 КК.

Щодо ж кваліфікації хуліганства, поєданого з опором представникові влади або представникові громадськості, який виконує обов'язки з охорони громадського порядку, у п. 8 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про хуліганство» від 22 грудня 2006 р. пропонується абсолютно протилежне, ніж у наведеному вище прикладі, правило кваліфікації. Такий самий підхід відтворений і в узагальненні практики розгляду судами кримінальних справ про хуліганство, підготовленому суддею Верховного Суду України Ю.М. Кармазіним і науковим консультантом управління вивчення та узагальнення судової практики О.Г. Лит-вишко: опір, який має місце в період вчинення хуліганства, «охоплюється ч. 3 ст. 296 КК як кваліфікуюча ознака передбаченого нею злочину, а тому не потребує додаткової кваліфікації за ч. 2, 3 ст. 342 цього Кодексу».

Конструкція складу умисного вбивства, поєданого із згвалтуванням потерпілої особи або насильницьким задоволенням із нею статевої пристрасті неприродним способом (п. 10 ч. 2 ст. 115 КК), як і конструкція складу хуліганства, поєданого з опором представникові влади або представникові громадськості, який виконує обов'язки з охорони громадського порядку, сформована так, що діяння, яке є основою цього складу злочину, вчиняється поєднано з іншим діянням, яке передбачене у КК як самостійний склад злочину, тобто є юридично тотожними. Між тим,

системний підхід дає можливість виробити чітку схему взаємозв'язків і співвідношень [12, с. 10–17] між складами злочинів, передбаченими особливою частиною кримінального закону держави, що, передусім, дозволяє запропонувати чіткі й однакові правила кваліфікації для всіх юридично тотожних ситуацій у правозастосуванні. Безумовно, кваліфікація в юридично тотожних ситуаціях має бути однаковою.

На мою думку, термін «поєднання» вказує на таку особливість певного складу злочину, що один злочин вчиняється одночасно, у процесі вчинення іншого злочину, а не на те, що один злочин охоплює інший. Лише вчинення певного діяння поєднано з іншим, передбаченим як самостійний склад злочину діянням, в одних випадках (ст. 353 КК) надає цьому основному діянню якості суспільної небезпеки, щоб вважатися законодавцем злочином. Саме поєднання є умовою криміналізації відповідного діяння. В інших випадках (п. 10 ч. 2 ст. 115 КК; ч. 3 ст. 296 КК) саме у поєднанні втілена підвищена суспільна небезпека, що і є кваліфікуючою ознакою. Терміном «поєднаний» законодавець вказує на одночасне вчинення злочинів, на те, що один злочин вчиняється у процесі вчинення іншого – «основного» діяння. Одночасне вчинення злочинів не означає, що той злочин, юридичний склад якого містить вказівку на поєднання, охоплює інший. Відповідно, це інше діяння має бути окремо відображене у формулі кваліфікації. Вчинене характеризується як реальна сукупність злочинів.

Отже, використовуючи термін «поєднаний», законодавець вказує не на одиничний складений склад злочину як враховану законодавцем сукупність злочинів, а позначає органічний зв'язок певного суспільно небезпечного діяння з іншим діянням, або із способом вчинення цього діяння.

Розглядаючи проблему з позицій *de lege ferenda*, слід звернути увагу на таке: оскільки термін «поєднаний» вказує на одночасне існування кількох відокремлених, самостійних явищ, то законодавцю слід відмовитися від використання цього терміна для позначення того, що певне діяння вчиняється визначеним способом. Адже суспільно небезпечне діяння і спосіб його вчинення – явища нерозривні. Відповідна конструкція у складі розбою могла б бути сформульована за допомогою єдиного сполучника «із»: «напад ... із застосуванням насильства ...», або «напад ..., що виявився у застосуванні насильства ...».

Наявність мети як обов'язкової ознаки певних складів злочинів також викликає необхідність вирішувати питання про дійсну чи лише видиму

спільність ознак складів злочинів. Йдеться про злочини, суб'єктивна сторона яких характеризується не просто наявністю мети як обов'язкової ознаки цього складу злочину. Метою, з якою вчиняється суспільно небезпечне діяння в цих злочинах, є вчинення іншого діяння, передбаченого в Особливій частині КК як самостійний склад злочину. Будь-який свідомий вольовий акт людської поведінки (умисний злочин), що спрямований на досягнення певної мети, у своєму закономірному, безперешкодному розвитку досягає свого результату. Тому така конструкція часом призводить до помилкової кваліфікації як одиначного злочину злочинів, які насправді утворюють сукупність. Прикладом може слугувати неоднозначно вирішувана у теорії кримінального права проблема кваліфікації створення злочинної організації чи банди і тих злочинів, вчинення яких було метою створення злочинної організації чи банди (цих злочинних об'єднань). Зокрема, Є.В. Благов вважає, що склад бандитизму є складеним складом злочину, а норма про бандитизм є нормою про ціле у конкуренції з нормами про злочини, що вчиняються бандою. Відповідно, він робить висновок, що вчинені бандою злочини охоплюються складом бандитизму. В основу обґрунтування своєї позиції він кладе те, що банда створюється з метою нападів на громадян чи на організації. Тим самим, як вважає цей науковець, бандитизм включає ряд додаткових об'єктів [2, с. 47]. Очевидно, він плутає мету як ознаку суб'єктивної сторони складу злочину і те, в чому полягає реалізація цієї мети, що є проявом об'єктивної сторони.

Категорично стверджує, що бандитизм є складеним складом злочину, Н.Ф. Кузнецова. Не маючи підстав для такого твердження у диспозиції статті про бандитизм (ст.209 КК РФ), на відміну від інших статей, де, за словами самої ж Н.Ф. Кузнецової, законодавець вичерпно перерахував прості склади, які він включив у складні складені діяння, вона пише, що склад бандитизму сформульований невдало. Обов'язковим елементом бандитизму закон називає тільки напади, – вказує ця авторка [6, с. 59]. Але у ч. 1 ст. 209 КК РФ «Бандитизм» прямо йдеться про напад на громадян чи організації як про мету створення стійкої озброєної групи (банди). Таким чином, Н.Ф. Кузнецова видозмінила волю законодавця, який чітко назвав відповідний напад (в однині) метою у складі бандитизму, інтерпретувавши його нападом – суспільно небезпечним діянням, що є ознакою об'єктивної сторони.

Також різними є підходи авторів до розуміння змісту такої ознаки у складі злочину «Торгівля людьми або інша незаконна угода щодо людини»

як мета експлуатації людини. Окремі науковці вважають діяння, у яких виявляється експлуатація людей, частиною об'єктивної сторони складу злочину «Торгівля людьми або інша незаконна угода щодо людини». Так, В.О. Іваненко експлуатацію проституції третіми особами називає «одним з різновидів торгівлі жінками і дітьми» [13, с. 12]. З наведеного випливає, що, за цим автором, мета експлуатації людини охоплює (включає) її ж досягнення, тобто вчинення самої експлуатації людини. В.М. Підгородинський чітко висловився, що у випадку вчинення поряд із торгівлею людьми злочинів, які були метою торгівлі людьми, необхідна кваліфікація за сукупністю злочинів [14, с. 12]. Проте свою позицію, принаймні, у авторефераті дисертації не мотивував. Інші автори, предметом кандидатських дисертацій яких був розглядуваний склад злочину, до проблеми співвідношення мети у складі торгівлі людьми або іншої незаконної угоди щодо людини із діянням чи наслідками, в якому може полягати реалізація цієї мети, за чинним КК чи КК 1960 р. не зверталися [15].

Кваліфікації за сукупністю відповідних статей вимагає вчинення злочинів, обов'язковою ознакою одного з яких є певна мета, іншого – реалізація цієї мети, наприклад: «Захоплення заручників» (ст. 147 КК) і «Вимагання» (ст. 189 КК); «Захоплення представника влади або працівника правоохоронного органу як заручника» (ст. 349 КК) і «Вимагання» (ст. 189 КК) або інший злочин, передбачений в Особливій частині КК, що охоплюється поняттям «спонукання»; «Захоплення державних або громадських будівель чи споруд (ст. 341 КК) і «Самоправство» (ст. 356 КК), бо саме самоправство охоплюється поняттями «незаконне користування ними» та «перешкоджання нормальній роботі підприємств, установ, організацій»; «Торгівля людьми» (з метою експлуатації) (ст. 149 КК) і «Сутенерство або примушування до заняття проституцією» (ст. 303 КК), чи «Згвалтування» (ст. 152 КК), чи «Втягнення у вчинення терористичного акту» (ст. 258¹ КК) або інший злочин, що передбачений в Особливій частині КК і є будь-яким з проявів експлуатації людини; вилучення у людини шляхом примушування або обману її органів або тканин з метою трансплантації (ч. 2 ст. 143 КК) і порушення встановленого законом порядку трансплантації органів або тканин людини (ч. 1 ст. 143 КК).

Наявність реальної сукупності злочинів у разі вчинення однією особою злочинів, передбачених наведеними вище парами складів злочи-

нів, обумовлюється, по-перше, тим, що мета, яка названа як ознака суб'єктивної сторони одного складу злочину, не охоплює і не може охоплювати її ж реалізацію, що є проявом об'єктивної сторони іншого складу злочину. Ці поняття позначають різні явища реальної дійсності. Мета – це прагнення особи вчинити певне діяння чи досягти певних наслідків. Але її не можна ототожнювати з цим діянням чи наслідками. Суспільно небезпечне діяння чи наслідки, у яких полягає реалізація відповідної мети, якщо вони не названі серед ознак об'єктивної сторони того складу злочину, метою якого вони є, перебувають за межами об'єктивної сторони того складу злочину, що включає цю мету. Відповідно, мета, що є ознакою суб'єктивної сторони одного складу злочину, і реалізація цієї мети, передбачена як складова об'єктивної сторони іншого, не є їхніми спільними ознаками. Адже вони, позначаючи різні явища реальної дійсності, є поняттями, зміст яких не збігається. Не будучи спільними ознаками певних складів злочинів, вони не визначають ні суміжності, ні конкурентності відповідних складів злочинів, що виключало б можливість кваліфікації вчиненого за сукупністю, бо порушувало б принцип *non bis in idem*.

Детальніше це можна продемонструвати на прикладі співвідношення складів захоплення заручників і вимагання. На перший погляд, основний склад захоплення заручників (ч. 1 ст. 147 КК України) і основний склад вимагання (ч. 1 ст. 189 КК України) мають спільну ознаку, яка виражається у пред'явленні вимоги. У нормі про вимагання це майнова вимога, яка є обов'язковою складовою частиною суспільно небезпечного діяння. Обов'язковою ознакою захоплення заручників є те, що суспільно небезпечне діяння вчиняється з метою спонукання названих у диспозиції ч. 1 ст. 147 КК України осіб до вчинення чи утримання від вчинення будь-якої дії як умови звільнення заручника. Хоч мета, яка полягає саме у пред'явленні вимог, в тому числі майнових, не названа як ознака складу захоплення заручників, але вона може охоплюватися названою вище метою цього складу злочину. Але реалізація цієї мети – саме пред'явлення вимоги як суспільно небезпечне діяння, є за межами об'єктивної сторони цього складу злочину. Воно не названо серед обов'язкових ознак захоплення заручників. Тому, в разі захоплення заручників і пред'явлення до родичів затриманого майнових вимог, вчинене не охоплюється повністю складом злочину про захоплення заручників. Воно також не охоплюється повністю ні основним, ні кваліфікованими складами

вимагання, адже така ознака, як незаконне позбавлення волі, ні в основному, ні у кваліфікованих складах вимагання не передбачена. Склади злочинів, що розглядаються, не мають спільних ознак. Норми про захоплення заручників і вимагання не перебувають між собою у конкуренції, передбачені ними склади злочинів не є суміжними. У наведеному ж прикладі має місце реальна сукупність злочинів.

Визнання того, що суспільно небезпечне діяння чи наслідки, у яких виявляється реалізація мети певного злочинного діяння, не охоплюється такою ознакою складу злочину як мета, з якою вчинялося це злочинне діяння, демонструє в окремих випадках законодавець. Наприклад, втручання в діяльність працівника правоохоронного органу (ч. 1 ст. 343 КК) і ті самі дії, якщо вони перешкодили запобіганню злочину чи затриманню особи, яка його вчинила (ч. ст. 343 КК). В цьому випадку сам законодавець продемонстрував, що вчинення дій, які були метою іншого злочинного діяння, не охоплюється цим першим діянням і потребує окремого відображення у кваліфікації, зокрема за ч. 2 ст. 343 КК. Але за ч. 2 ст. 343 КК кваліфікуються лише дії, які перешкодили запобіганню злочину чи затриманню особи, яка його вчинила. Названі дії не вичерпують усього змісту поняття «перешкоджання виконанню службових обов'язків або прийняття незаконних рішень» – що є метою впливу в будь-якій формі на працівника правоохоронного органу, передбаченого в ч. 1 цієї статті. Очевидно, такий підхід законодавця є виправданим, бо інші наслідки із цього спектру залежать від волі працівника правоохоронного органу. Відповідно вони, тобто прийняття незаконних рішень тощо, не ставляться у вину винній особі. Така ж лінія стосовно відповідальності особи, яка вчинила незаконний вплив на потерпілого, наділеного особливим правовим статусом, витримана й стосовно «Втручання у діяльність державного діяча» (ст. 344 КК) та «Погрози або насильства щодо службової особи або громадянина, який виконує громадський обов'язок» (ст. 350 КК). Саме перешкоджання, яке було метою відповідної незаконної діяльності, не передбачене як кваліфікуюча ознака цих складів злочинів.

Якщо ж законодавець вважає, що одним складом злочину має охоплюватись вчинення дій з певною метою і реалізація цієї мети, то відповідними поняттями він позначає альтернативні ознаки того чи іншого складу злочину. Наприклад, у ч. 1 ст. 199 КК «Виготовлення, зберігання, придбання, перевезення, пересилання, ввезення в Україну з метою збуту,

або збут підроблених грошей, державних цінних паперів чи білетів державної лотереї», у ч. 1 ст. 307 КК «Незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання чи збут наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів» та інші.

Таким чином, вчинення певного діяння з визначеною у статті (частині статті) Особливої частини КК метою й наступна реалізація, досягнення цієї мети не утворюють реальної сукупності злочинів й, відповідно, не потребують кваліфікації за сукупністю в тих випадках, коли: 1) реалізація відповідної мети не передбачена в Особливій частині КК як самостійний склад злочину; 2) діяння, яке вчиняється з певною метою, і діяння, в якому втілюється ця мета, є альтернативними суспільно небезпечними діяннями в одному складі злочину.

Втілення відповідної мети не передбачене в Особливій частині КК як самостійний склад злочину:

– в усічених складах злочинів: коли діяння законодавцем вважається настільки небезпечним – його ступінь суспільної небезпеки досягнув найвищої межі, що реалізація мети вже не здатна підвищити ступінь суспільної небезпеки діяння (ч. 1 ст. 109 КК «Дії, спрямовані на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади»; ч. 1 ст. 110 КК «Посягання на територіальну цілісність і недоторканність України»; ст. 113 КК «Диверсія»; ст. 187 КК «Розбій»...). Розглянемо цю ситуацію на прикладі конструкції складу розбою (ст. 187 КК). Суспільно небезпечне діяння у складі цього злочину – напад вчиняється з відповідною метою – заволодіти чужим майном. Буквальне тлумачення цієї кримінально-правової норми дає підстави стверджувати, що реалізація мети знаходиться за межами складу розбою і потребує окремої кваліфікації за якоюсь іншою статтею Особливої частини КК, або повинна становити кваліфікований склад відповідного злочину. Але окремого складу злочину, який би полягав у розбійному заволодінні чужим майном у істотному розмірі, в Особливій частині КК не передбачено. Відповідно розбійний напад, незалежно від того, чи винному вдалося досягнути поставленої мети, чи не вдалося, кваліфікується однаково. Тому диспозиція ч. 1 ст. 187 КК України повинна бути доповнена формулюванням: «як поєднаний, так і не поєднаний із заволодінням чужим майном». Слід звернути увагу, що конструкція, подібна до запропонованої, була піддана критиці у кримінально-правовій літературі [16, с. 36–49]. Проте, для складу розбою запропонована конструкція

виправдана тим, що у випадку її включення у закон правозастосувачу одразу буде зрозуміло, що немає необхідності шукати в системі Особливої частини КК статтю, якою б охоплювалась реалізація мети, як обов'язкової ознаки розбою.

– у складах злочинів, сконструйованих так, що реалізація мети досягається фактом вчинення самого діяння, що вчиняється з цією метою: ч. 2 ст. 121 КК «Умисне тяжке тілесне ушкодження», ч. 2 ст. 122 КК «Умисне середньої тяжкості тілесне ушкодження», ч. 2 ст. 126 КК «Побої і мордування» – «вчинені з метою залякування потерпілого або (чи) його інших осіб (родичів)...»; ч. 1 ст. 144 КК «Насильницьке донорство» – «з метою використання її як донора»; ч. 4 ст. 157 КК «Перешкоджання здійсненню виборчого права або права брати участь у референдумі, роботі виборчої комісії або комісії з референдуму чи діяльності офіційного спостерігача» – «з метою вплинути на рішення виборчої комісії чи комісії з референдуму»; ч. 1 ст. 161 КК «Порушення рівноправності громадян залежно від їх расової, національної належності або ставлення до релігії» – «спрямовані на розпалювання ... ворожнечі та ненависті, на приниження національної честі та гідності»; п. 9 ч. 2 ст. 115 КК «Умисне вбивство» – «з метою приховати інший злочин або полегшити його вчинення»; ч. 2 ст. 302 КК «Створення або утримання місць розпусти і звідництво» – «вчинені з метою наживи».

Діяння, яке вчиняється з певною метою, і діяння, в якому втілюється ця мета, є альтернативними суспільно небезпечними діяннями в одному складі злочину, наприклад, у ст. 114 КК «Шпигунство» – «передача або збирання з метою передачі»; ст. 199 КК «Виготовлення, зберігання, придбання, перевезення, пересилання, ввезення в Україну з метою збуту або збут підроблених грошей, державних цінних паперів чи білетів державної лотереї»; ст. 300 КК «Ввезення, виготовлення або розповсюдження товарів, що пропагують культ насильства і жорстокості» – «ввезення ... з метою збуту чи розповсюдження ... або їх збут чи розповсюдження»; ст. 301 «Ввезення, виготовлення, збут і розповсюдження порнографічних предметів» – «ввезення ... з метою збуту чи розповсюдження ... або їх збут чи розповсюдження»; ст. 307 КК «Незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання чи збут наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів».

В інших випадках вчинення певного діяння з визначеною у статті (частині статті) Особливої частини КК метою й наступна реалізація, досяг-

нення цієї мети утворюють реальну сукупність злочинів й, відповідно, потребують кваліфікації за сукупністю статей (частин статей) Особливої частини КК.

Слід зауважити, що не лише вчинення злочину, що полягає у реалізації певної мети, не охоплюється складом іншого злочину, ознакою суб'єктивної сторони якого була мета, про реалізацію якої йдеться. Але й вчинення злочину з певною метою не охоплюється складом злочину, який полягає у реалізації цієї мети. Тобто реалізація, як вияв об'єктивної сторони одного складу злочину, не охоплює мету як ознаку суб'єктивної сторони іншого. Наприклад, кваліфікація вчинених діянь, що полягають у експлуатації людини, які передбачені у Особливій частині КК як окремі склади злочинів, за відповідними статтями (частинами статей) Особливої частини КК не виключає кваліфікації, вчиненої тією самою особою, торгівлі людьми з метою експлуатації людини, ще й за відповідною частиною ст. 149 КК «Торгівля людьми або інша незаконна угода щодо людини».

Погроза заподіянням певної шкоди як обов'язкова ознака основного чи кваліфікованого складу злочину та її реалізація також є нетотожними поняттями. Їй відповідно повинні бути проаналізовані з точки зору їх співвідношення за змістом та обсягом для того, щоб визначити, чи можуть вони бути спільними ознаками складів злочинів. Кримінально-правове явище погрози досліджувалось у кримінальному праві і як самостійний злочин [17], і як спосіб вчинення інших злочинів [17; 18]. Але питання про співвідношення складів злочинів, до конструкції яких включено погрозу, і складів злочинів, ознакою об'єктивної сторони яких (суспільно небезпечним діянням чи наслідками) є реалізація цієї погрози, у кримінально-правовій літературі спеціально не досліджувалось.

Аналіз складів злочинів, до конструкції яких законодавцем включено погрозу під кутом зору місця погрози у складі злочину, дає підстави виділити дві ситуації: 1) погроза є суспільно небезпечним діянням у складі злочину. В цьому випадку, як вказують у кримінально-правовій літературі, погроза описується в законі як самостійний злочин [17, с. 18]; 2) погроза є способом вчинення злочину.

Погроза і суспільно небезпечне діяння чи наслідки злочину, що є її реалізацією, незважаючи на те, що вони відносяться до ознак об'єктивної сторони складу злочину, є не тотожними за змістом поняттями. Відповідно погроза в будь-якому випадку: чи коли погроза виступає як суспільно

небезпечно діяння у складі злочину, чи як спосіб, не охоплює наступну її реалізацію. Але реалізація погрози, яка передбачена як самостійний злочин, охоплює саму погрозу, оскільки та є етапом єдиної злочинної діяльності, спрямованої на заподіяння шкоди одному й тому ж об'єкту, і кваліфікації за статтею, що передбачає відповідальність за погрозу, не потребує.

Реалізація погрози ж, яка в конструкції іншого складу злочину посідає місце способу, яким вчиняється діяння, спрямоване на заподіяння шкоди об'єкту злочину, що знаходиться у іншій площині, ніж об'єкт погрози, не охоплює такої погрози, яка має бути самостійно відображена у формулі кримінально-правової кваліфікації.

Проілюструвати це можна на прикладі складу вимагання (ст.189 КК), способом вчинення якого є погроза. Зміст погрози у складі вимагання має досить широкий спектр. Це погроза насильством над потерпілим чи його близькими родичами, обмеженням прав, свобод або законних інтересів цих осіб, пошкодженням чи знищенням їхнього майна або майна, що перебуває в їхньому віданні чи під охороною, або розголошенням відомостей, які потерпілий чи його родичі бажають зберегти в таємниці. Реалізацію окремих з цих погроз, а саме вчинення насильства, що є небезпечним для життя чи здоров'я особи (ч. 3), завдання майнової шкоди у великих (ч. 3) чи в особливо великих розмірах (ч. 4), названо як кваліфікуючі ознаки у ст. 189 КК.

Відповідно, вчинена особою погроза, яка потім була реалізована, у кваліфікованих складах злочинів представлена як ознака основного складу, який, як відомо, є складовою частиною кожного кваліфікованого складу злочину. Реалізація погроз, що доводилися до потерпілого у ході вимагання, яка не передбачена як кваліфікуюча ознака вимагання, за умови, що вона передбачена як інший самостійний склад злочину, вимагає окремого відображення у формулі кваліфікації вчиненого. Так, застосування до потерпілого чи його близьких родичів насильства, що не є небезпечним для життя чи здоров'я, може бути кваліфіковане за відповідною частиною ст.127 КК, розголошення відомостей, які потерпілий чи його близькі родичі бажають зберегти в таємниці, якщо ці відомості є конфіденційною інформацією про особу, передбачене ст. 182 КК, а обмеження прав, свобод або законних інтересів цих осіб може виразитися у незаконному позбавленні волі (ст. 146 КК).

Висновок. Отже, погроза і наступна її реалізація не потребують кваліфікації за сукупністю: 1) коли погроза і її реалізація названі в

диспозиції статті Особливої частини як альтернативні ознаки складу злочину, або коли реалізація відповідної погрози є кваліфікуючою ознакою складу того злочину, де ознакою основного виступає погроза; 2) коли погроза, яка передбачена як самостійний злочин, і наступна її реалізація є етапами єдиної злочинної діяльності, спрямованої на заподіяння шкоди одному й тому ж об'єкту.

1. Дідківська Н.А. Умисне вбивство з метою приховати інший злочин або полегшити його вчинення: деякі питання співвідношення з іншими злочинами // Теоретико-прикладні проблеми протидії організованій злочинності та злочинам терористичної спрямованості: Матер. міжнар. наук.-практ. конфер., 8–9 квітня 2005 р. Ч. 1. – Львів, 2005. – С. 238–243.

2. Благов Е.В. Квалификация и наказание при совершении нескольких преступлений. – Ярославль: Яросл. гос. ун-т, 2006. – 208 с.

3. Иногамова-Хегай Л.В. Совокупность преступлений: проблемы квалификации // Уголовное право: стратегия развития в XX веке. Матер. второй междунауч.-практ. конфер., 27–28 января 2005 г. – М.: ТК Велби; Проспект, 2005. – С. 112–118.

4. Корнеева А.В. Теоретические основы квалификации преступлений. Учеб. пособие / Под ред. А.И. Рарога. – М.: ТК Велби; Проспект, 2006. – 176 с.

5. Рарог О.И. Роль науки в развитии уголовного права // Уголовное право: стратегия развития, XX век. Матер. второй междунауч.-практ. конфер., 27–28 января 2005 г. – М.: ТК Велби; Проспект, 2005. – С. 3–7.

6. Кузнецова Н.Ф. Проблемы квалификации преступлений. Лекции по спецкурсу «Основы квалификации преступлений». – М.: Городец, 2007. – 336 с.

7. Кудрявцев В.Н. Объективная сторона преступления. – М.: Госюриздат, 1960. – 220 с.

8. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. – 4-те вид., переробл. та доповн. / За ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. – К.: Юридична думка, 2007. – 1184 с.

9. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. – 4-те вид., переробл. та доповн. / Відп. ред. С.С. Яценко. – К.: А.С.К., 2005. – 848 с.

10. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. – 2-е вид., переробл. та доп. / За заг. ред. П.П. Андрушка, В.Г. Гончаренка, Є.В. Фесенка. – К.: Дакор, 2008. – 1428 с.

11. Давидович І., Кривобок Ю. Окремі питання кваліфікації посягань на працівників правоохоронних органів у зв'язку з виконанням ними службових обов'язків // Прокуратура, людина, держава. – 2005. – № 9. – С. 59–69.

12. Черданцев А.Ф. Системообразующие связи права // Советское государство и право. – 1974. – № 8. – С. 10–17.

13. Іващенко В.О. Кримінологічні та кримінально-правові аспекти боротьби з торгівлею жінками і дітьми: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – К., 2000. – 19 с.

14. Підгородинський В.М. Відповідальність за торгівлю людьми за кримінальним законодавством України: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Одеса, 2005. – 19 с.

15. Лизогуб Я.Г. Кримінальна відповідальність за торгівлю людьми або іншу незаконну угоду щодо передачі людини: порівняльно-правове дослідження: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – К., 2003. – 20 с.; Козак В.А. Кримінальна відповідальність за торгівлю людьми (аналіз складу злочину): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Харків, 2002. – 20 с.

16. Хавронюк М.І. Довідник з Особливої частини Кримінального кодексу України. – К.: Істина, 2004. – 504 с.

17. Самощенко І.В. Відповідальність за погрозу в кримінальному праві України (поняття, види, спірні проблеми): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Харків, 1997. – 23 с.

18. Фомичева М.А. Угроза как способ совершения преступления (основание криминализации, виды и характеристика): Монография. – Владимир: Владимир. обл. науч. биб-ка, 2007. – 176 с.

Brytch L.P. Common elements essential to the offences

The similarity of the contents of the concepts used in the Criminal Code that verbally similarly reflect these or those elements essential to an offence is studied; the author comes to the conclusion in which cases these elements essential to an offence may function as a common feature of the elements essential to the offences and in which cases they may not function; it is demonstrated what the criminal meaning of such verbal similarity lies in.



Брич Л.П. До питання про спільні ознаки складів злочинів

Досліджено на предмет тотожності змісту поняття, вжиті у КК, що словесно однаково відображають ті чи інші ознаки складу злочину; зроблено висновок про те, у яких випадках ці ознаки складу злочину можуть виконувати функцію спільних ознак складів злочинів, у яких – ні; показано, в чому полягає кримінально-правове значення такого вербального збігу.