

СХИЛЯННЯ ЯК ОЗНАКА, ПЕРЕДБАЧЕНА ЗАГАЛЬНОЮ ЧАСТИНОЮ КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

DECLINATION AS A SIGN FORESIED BY THE GENERAL PART OF THE CRIMINAL CODE OF UKRAINE

Любчик В.М., аспіранта кафедри кримінально-правових дисциплін

Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ

ORCID ID: 0009-0002-3622-9475

Стаття присвячена визначенню положень Загальної частини Кримінального кодексу України, які закріплюють поняття «схиляння», а також з'ясування його сутності. Проаналізовані кримінально-правові норми Загальної частини Кримінального кодексу України. Визначено, що ознака «схиляння» закріплена у ч. 4 ст. 27 та п. 2 ч. 1 ст. 96 2 Кримінального кодексу України. З'ясовано сутність ознаки «схиляння» в межах зазначених статей. Доведено, що поняття «схиляння», як ознака закріплена у Загальній частині Кримінального кодексу України, і як одна із обов'язкових ознак такого виду співучасників, як підбурювач, і як ознака випадків застосування спеціальної конфіскації. І хоча, досліджуване поняття в обидвох випадках з першого огляду формує уявлення, що це будь-які умисні дії, спрямовані на те, щоб збудити в іншій особі бажання чи добитися від неї згоди вчинити кримінально каране діяння (умовляння, підкуп, пропозиція, порада, переконування, примушування, погрози, застосування насильства тощо), проте, сутність «схиляння» у ч. 4 ст. 27 Кримінального кодексу України та п. 2 ч. 1 ст. 96 2 Кримінального кодексу України має різницю. У ч. 4 ст. 27 Кримінального кодексу України схиляння, виступає однією із обов'язкових ознак для визначення виду співучасника, а відповідно й діянь, які його характеризують та відрізняють від інших співучасників в процесі вчинення кримінального правопорушення. У п. 2 ч. 1 ст. 96 2 КК України, виступає ознакою щодо випадків застосування спеціальної конфіскації, а відповідні положення не є підбурюванням до вчинення кримінального правопорушення, так як не вимагається аби адресат схиляння насправді вчинив кримінальне правопорушення.

Ключові слова: кримінально-правова норма, кримінальний кодекс, підбурювання, стаття, спеціальна конфіскація, схиляння, співучасник.

The article is devoted to defining the provisions of the General Part of the Criminal Code of Ukraine, establishing the concept of "declension", as well as clarifying its essence. The criminal law norms of the general part of the Criminal Code of Ukraine are analyzed. It was determined that the sign of declension is enshrined in Part 4 of Art. 27 and paragraph 2, part 1, art. 96 2 of the Criminal Code of Ukraine. The essence of the sign of "declension" within the specified articles is clarified. It has been proven that the concept of "declension", as a sign enshrined in the General Part of the Criminal Code of Ukraine, and as one of the mandatory signs of this type of accomplice as an instigator, and as a sign of cases of application of special confiscation. And although the concept under study in both cases from the first review forms the idea that these are any deliberate actions aimed at arousing in another person a desire or obtaining from him consent to commit a criminal act (persuasion, bribery, offer, advice, persuasion, coercion, threats, use of violence, etc.), however, the essence of "declension" in Part 4 of Art. 27 of the Criminal Code of Ukraine and paragraph 2 of part 1 of Art. 96 2 of the Criminal Code of Ukraine has a difference. In Part 4 of Art. 27 of the Criminal Code of Ukraine, declension is one of the mandatory signs for determining the type of accomplice, and, accordingly, the acts that characterize him and distinguish him from other accomplices in the process of committing a criminal offense. In clause 2, part 1, art. 96 2 of the Criminal Code of Ukraine, acts as a sign of cases of application of special confiscation, and the corresponding provisions are not incitement to commit a criminal offense, since it is not required that the addressee of the inducement actually committed a criminal offense.

Key words: criminal law, criminal code, incitement, article, special confiscation, declension, accomplice.

Актуальність дослідження. Розуміння та застосування кримінального закону загалом неможливо без чіткого уявлення про складові його правових інститутів, що містяться в кримінально-правових положеннях та нормах. Невизначеність і безсистемність кримінального закону тягне за собою проблеми та помилки в його тлумаченні та застосуванні і, як наслідок, неефективність кримінально-правового впливу. Так, аналіз чинного кримінального законодавства, практики його застосування та кримінально-правової теорії свідчить, що ціла низка тих, що містяться в законі положень, понять та термінів потребує більш детального дослідження. У рамках цієї статті, ми звернемо увагу, на таке поняття як схиляння, що виступає ознакою положень Загальної частини КК України.

Огляд останніх досліджень і публікацій. У теорії кримінального права поняття «схиляння» розкривається через дослідження положень інституту співучасті, видів співучасників у таких працях вчених, як Жаровська Г.П. «Співучасть у злочині за кримінальним правом України» [2], Ус О.В. «Кримінальна відповідальність за підбурювання до злочину» [12], Кваша О.О. «Співучасть у злочині: сутність, структура та відповідальність» [4], Абакумова Ю.В. «Теорія співучасті в кримінальному праві України» [1], Карпенко І.М. «Особливі ситуації співучасті у злочині за кримінальним правом України» [3], Орловський Р.С. «Теоретичні та методологічні проблеми інституту співучасті у кримінальному праві України» [10].

Проте, самостійного комплексного та системного кримінально-правового дослідження, яке б було присвячено розгляду поняття «схиляння» у межах Загальної частини КК України не має. Тому, цікавим є з'ясування та дослідження поняття «схиляння» в положеннях Загальної частини КК України.

Формулювання цілей статті. Метою статті є встановлення положень Загальної частини Кримінального кодексу, які закріплюють поняття «схиляння», а також з'ясування його сутності.

Виклад основних положень. Перш ніж ми розглянемо питання щодо схиляння як ознаки, передбаченої Загальною частиною КК України пропонуємо з'ясувати зміст самого поняття «схиляння». Для цього доцільно з'ясувати семантичне та етимологічне значення терміну. У буквальному значенні «схилити» означає переконати у необхідності якогось вчинку, рішення. У свою чергу, переконати – значить змусити повірити чомусь; вмовляючи, схилити до чогось, змусити зробити щось. Таким чином, виходячи з етимологічного значення терміну «схиляння», ми приходимо до висновку, що моментом закінчення останнього, слід визнати переконання, появу бажання у того, хто схиляється.

«Схилити» означає переконати в необхідності якогось вчинку, рішення, а «схилитися» означає втратити волю до опору, підкоритися обставинам; підмова, спокуса, заклик до шкідливих, небезпечних дій, небезпечних

наслідків; залучення особи до участі в чому-небудь. Так, зокрема, схилення до вживання наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів виражається в різних формах, як переконання, так і примушування: підбурювання, загроза, залякування, віддача наказу, умовляння. Примушування може бути застосоване винним не тільки безпосередньо відносно потерпілого, але і бути адресованим тому, кого схиляють шляхом завдання шкоди або загрози завдання шкоди близьким для нього особам. Зокрема, за своїм етимологічним значенням слово «схилити» відповідає схожим поняттям таким як «підмовляти», «залучати» [8]. Термін «схилення» є синонімом до слова «підмовляння» через ідентичність змісту охоплюваних цими термінами дій.

Отже, при розкритті поняття «схилення» ми звертаємось і до положень Загальної і до положень Особливої частини КК України, що свідчить про те, що відповідна ознака закріплена, як у Загальній, так і в Особливій частині кримінального права. Проте в рамках цієї статті розглянемо «схилення» як ознаку, що передбачена Загальною частиною КК України.

Аналіз положень Загальної частини Кримінального кодексу України вказує на те, що схилення, як ознака, відтворюється у характеристиці такого виду співучасників, як підбурювач, а також виступає ознакою у визначенні випадків застосування спеціальної конфіскації.

Розкриття сутності та змісту схилення як ознаки підбурювача вимагає звернення до цього виду співучасника. Згідно ч. 4 ст. 27 КК України підбурювачем є особа, яка умовлянням, підкупом, погрозою, примусом або іншим чином схилила іншого співучасника до вчинення кримінального правопорушення [6]. Цей вид характеризується самостійними рисами, що усувають можливість визнати його організатором, пособником чи виконавцем. Виходячи із законодавчого визначення поняття підбурювача можна зробити висновок, що обов'язковою умовою підбурювання визнається схилення іншої особи до вчинення кримінального правопорушення. А термін «схилити» позначає: «...переконати у необхідності якого-небудь вчинку, рішення». Підбурювач докладає певних зусиль, вживає певних заходів для навіювання в свідомість іншої особи думки про вчинення конкретного кримінального правопорушення. Під схиленням розуміється збудження у будь-якої людини думки про бажаність, необхідність і вигідність вчинення кримінального правопорушення. При цьому схилення до кримінального правопорушення має бути реальним та успішним. Тлумачення «схилення» на жаль не закріплені у діючому КК України, проте це поняття розкривається у науково-практичних коментарях, які опубліковані після набрання чинності КК України 2001 р. Аналіз науково-практичних коментарів до Кримінального кодексу України вказує на те, що майже всі підходи щодо роз'яснення змісту поняття «схилення» однотайні. А саме, під підбурювачем визнається особа, яка схилила іншого співучасника до вчинення злочину. Схилення до вчинення злочину передбачає збудження бажання (переконання у бажаності, вигідності, потребі), викликання рішучості або зміцнення наміру іншого співучасника вчинити злочин [5; 7; 9].

Існують й інші питання, як такі, що пов'язані із підбурюванням, а відповідно із дослідженням поняття «схилення». Зокрема, наявність загальної ознаки і для підбурювача, і для організатора, що полягає у схиленні до вчинення кримінального правопорушення. Так, організатор не лише організовує кримінальне правопорушення, але й керує ним і може вчиняти його. Підбурювач виконує певні активні дії, спрямовані на схилення конкретної особи (осіб) до вчинення кримінального правопорушення. Це не агітація і не пропаганда. Він переконує в необхідності вчинити кримінальне правопорушення конкретну особу. Так, наприклад, схилення неповнолітнього до

вживання наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів (ч. 2 ст. 315 КК України) або одурманюючих засобів, які не є наркотичними, психотропними чи їх аналогами (ст. 324 КК України), полягає у вчиненні умисних ненасильницьких дій (умовляння, залякування, пропонування, давання порад тощо), спрямованих на збудження у неповнолітнього бажання вжити цих засобів (речовин) хоча б один раз. Крім того, Пленум Верховного Суду України у п. 14 Постанови «Про застосування судами законодавства про відповідальність за втягнення неповнолітніх у злочинну чи іншу антигромадську діяльність» від 27 лютого 2004 р. № 2 зазначив, що серед різноманітних способів втягнення неповнолітніх у злочинну чи іншу антигромадську діяльність найбільш небезпечним є примушування до вчинення конкретного суспільно небезпечного діяння [11]. Отже, таке поняття як підбурювання (підбурювач) тісно пов'язано із поняттям «схилення» та надає можливості з'ясувати сутність цього поняття.

Крім, ч. 4 ст. 27 КК України у Загальній частині КК України схилення, як ознака закріплена у ст. 96² КК України «Випадки застосування спеціальної конфіскації». Так, у п. 2 ч. 1 ст. 96² КК України визначено, що спеціальна конфіскація застосовується у разі, якщо гроші, цінності та інше майно: призначалися (використовувалися) для схилення особи до вчинення кримінального правопорушення, фінансування та/або матеріального забезпечення кримінального правопорушення або винагороди за його вчинення. Отже, серед інших ознак зазначених у ч. 1 ст. 96² КК України, нашої уваги привертає наявність у п. 2 ч. 1 ст. 96² КК України ознаки «схилення». Вище ми вже надавали поняття «схилення» під яким розуміються будь-які умисні дії, спрямовані на те, щоб збудити в іншій особі бажання чи добитися від неї згоди вчинити кримінально каране діяння (умовляння, підкуп, пропозиція, порада, переконування, примушування, погрози, застосування насильства тощо). Отже, такі дії загалом є своєрідним підбурюванням до вчинення кримінального правопорушення (ч. 4 ст. 27 КК України). Однак винуватий може бути і виконавцем кримінального правопорушення – у випадках, якщо особа, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, була в стані неосудності чи не досягла віку кримінальної відповідальності. Окрім того, закон розрізняє майно, що призначалося (винуватий планував його використовувати), і майно, що використовувалося (реально застосовувалося) для схилення особи до вчинення кримінального правопорушення. Це дозволяє зробити висновок, що коментоване положення статті (про схилення) не слід розуміти буквально, як підбурювання до вчинення кримінального правопорушення, коли підбурювач фактично схилив іншого співучасника до вчинення кримінального правопорушення. Тобто не вимагається аби адресат схилення насправді вчинив кримінальне правопорушення. Також необхідно мати на увазі: відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 96² КК України майно підлягатиме спеціальній конфіскації, якщо воно у цьому випадку використано (призначалося для використання) безпосередньо власником майна. Якщо є майно, що призначалося (використовувалося) для схилення особи до вчинення кримінального правопорушення, фінансування та/або матеріального забезпечення кримінального правопорушення або винагороди за його вчинення, не належало винуватому, а власник не знав про такі дії з його майном, воно не може бути предметом спеціальної конфіскації; остання можлива лише у разі пособництва власника майна у вчинення відповідного кримінального правопорушення. Водночас не береться до уваги, чи особа, яку мали схилити чи схилили до вчинення кримінального правопорушення, була обізнана про походження майна. Те саме стосується і випадків, коли майно призначалося (використовувалося) для фінансування та/або матеріального забезпечення кримінального правопорушення або винагороди за його вчинення.

Висновки. На підставі вищезазначеного, маємо сформулювати наступні висновки: поняття «схиляння», як ознака закріплена у Загальній частині КК України, і як одна із обов'язкових ознак такого виду співучасників, як підбурювач, і як ознака випадків застосування спеціальної конфіскації. І хоча, досліджуване поняття в обидвох випадках з першого огляду формує уявлення, що це будь-які умисні дії, спрямовані на те, щоб збудити в іншій особі бажання чи добитися від неї згоди вчинити кримінально каране діяння (умовляння, підкуп, пропозиція, порада, переконання, примушування, погрози, застосування насильства тощо), проте, сутність «схиляння» у ч. 4 ст. 27 КК України та п.2 ч. 1 ст. 96² КК України має різницю. Так, у ч. 4 ст. 27 КК України схиляння, виступає однією із обов'язкових ознак для визначення виду співучасника, а відповідно й діянь, які його характеризують та відрізняють від інших співучасників в процесі вчинення кримінального правопорушення. У п. 2 ч. 1 ст. 96² КК України,

виступає ознакою щодо випадків застосування спеціальної конфіскації. Закон розрізняє майно, що призначалося (винуватий планував його використовувати), і майно, що використовувалося (реально застосовувалося) для схиляння особи до вчинення кримінального правопорушення. І тут важливо не сприймати положення зазначені у п.2 ч. 1 ст. 96² КК України буквально, як підбурювання до вчинення кримінального правопорушення, коли підбурювач фактично схилив іншого співучасника до вчинення кримінального правопорушення, не вимагається аби адресат схиляння насправді вчинив кримінальне правопорушення. Таким чином, маємо зазначити, що хоча поняття «схиляння» і виступає наскрізним поняттям у Загальній частині КК України, проте враховуючи його різний характер та специфічне значення у ч. 4 ст. 27 КК України та п.2 ч. 1 ст. 96² КК України, маємо назвати його відособленим, тобто таким, який хоча і має однакове поняття, проте виділяється своїм змістом.

ЛІТЕРАТУРА

1. Абакумова Ю.В. Теорія співучасті в кримінальному праві України: *Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук* : 12.00.08; Класич. приват. ун-т. Запоріжжя, 2013. 40 с.
2. Жаровська Г. П. Співучасть у злочині за кримінальним правом України: *Автореф. дис... канд. юрид. наук*: 12.00.08; НАН України, Інститут держави і права ім. В.М.Корецького. К., 2004. 19 с.
3. Карпенко І.М. Особливі ситуації співучасті у злочині за кримінальним правом України: *Автореф. дис. ... канд. юрид. наук* : 12.00.08; Київ. нац. ун-т ім. Тараса Шевченка. Київ, 2015. 19 с.
4. Кваша О.О. Співучасть у злочині: сутність, структура та відповідальність. Дисертація д-ра юрид. наук: 12.00.08, Нац. акад. наук України, Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького. К., 2013.360 с.
5. Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. / за заг. ред.В. Я. Тація, В. П. Пшонки, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. — 5-те вид., допов. Х. : Право, 2013.Т. 2 : Особлива частина / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. 2013. 1040 с.
6. Кримінальний кодекс України: Закон України № 2341-III від 05.04.2001р. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення 05.02.2024).
7. Кримінальний кодекс України: Науково-практичний коментар / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, С. Б. Гавриш та ін.; За заг. ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. К.: Концерн "Видавничий Дім "Ін Юре", 2003. 1196 с.
8. Мирошниченко Н. А., Музыка А. А. Уголовно-правовая борьба с наркоманией. К.; Одесса, 1998. 298 с.
9. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України.-4-те вид., переробл. та доповн. / За ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. К.: Юридична думка, 2007. 1184 с.
10. Орловський Р.С. Теоретичні та методологічні проблеми інституту співучасті у кримінальному праві України : монографія; Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків : Право, 2019. 623 с.
11. Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про застосування судами законодавства про відповідальність за втягнення неповнолітніх у злочинну чи іншу антигромадську діяльність» N 2 від 27.02.2004 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0002700-04#Text> (дата звернення 02.02.2024)
12. Ус О.В. Кримінальна відповідальність за підбурювання до злочину : дис... канд. юрид. наук: 12.00.08; Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого. Х., 2005. 227 с.