

ЗЛОЧИНИ З ДВОМА ФОРМАМИ ВИНИ

Тувакльєва М.М.,
студентка*Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого*

Статтю присвячено дослідженню злочинів, суб'єктивна сторона яких характеризується неоднаковим психічним ставленням особи до різних об'єктивних ознак вчиненого. Запропоновані варіанти вирішення проблем, що виникають при кваліфікації таких злочинів та встановленні форми вини в цілому.

Ключові слова: кваліфікація злочинів, суб'єктивна сторона злочину, вина, умисел, необережність.

Tuvaklieva M.M. / ПРЕСТУПЛЕНИЯ С ДВУМЯ ФОРМАМИ ВИНЫ / Национальный юридический университет имени Ярослава Мудрого, Украина

Статья посвящена исследованию преступлений, для субъективной стороны которых характерно неодинаковое психическое отношение лица к разным объективным признакам содеянного. Предложены варианты решения проблем, которые возникают при квалификации таких преступлений и установлении формы вины в целом.

Ключевые слова: квалификация преступлений, субъективная сторона преступления, вина, умысел, неосторожность.

Tuvaklieva M.M. / CRIMES WITH TWO FORMS OF GUILT / National University of Law named after Yaroslav the Wise, Ukraine

The article is devoted to the investigation of crimes in which different parts of the actus reus may have different states of mind attached to them. It is stated that to determine the form of guilt it is necessary to find out how the consciousness and will of a person are combined with regard to the committed crime, to the facts that form up the objective side of the crime.

But when committing the crime there are unlike psychological attitude of the person towards the act and its socially dangerous consequences, it means that is the combination of different forms of guilt takes place in the mental side of the corpus delicti.

It is the authors' opinion that such attitude does not make up a separate form of guilt, as the intent and negligence do not combine in a qualitatively new form of the guilt, but only their parallel existence takes place.

Such unlike attitude towards different objective elements of the crime may take place in two types of crimes. To the first category belong crimes which have formal corpus delicti, but consequences act as qualification element, where the fact of their arising is the reason for enforcement of the punishment. This type of crimes have obvious parallel existence of intent concerning the criminal act (action or inactivity) and imprudence concerning the qualification consequences. To the second group belong the crimes with derivative consequences which have the main corpus delicti as material, and the inadvertently infliction of harm to the second object is a qualifying attribute.

That means that a crime with two forms of guilt takes place only in the cases when legislator foresees a special law construction (the arising of the gross consequences accounts as the qualification element of structure) and the obvious imprudent attitude towards the corresponding qualifying consequences. All other cases are covered by already existing concepts of the intent and negligence.

The article provides a theoretical grounding of the suggested approach. There are solutions to problems which arise in qualifying crimes with two form of guilt and clarifying the mens rea.

Key words: qualification of crimes, mental element of crime, mixed form of guilt, intent, negligence.

Постановка проблеми. У чинному законодавстві передбачено лише дві можливі форми вини при вчиненні злочину. Разом із тим у теорії кримінального права виокремлюють такі поняття, як злочини з двома формами вини та змішана (подвійна, складна) форма вини. Через значну кількість протилежних поглядів і позицій щодо визначення змісту цих понять та доцільності їх виокремлення протягом більш ніж ста років вчені так і не змогли досягнути згоди у вирішенні цього питання.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. У кримінально-правовій науці проблемі існування подвійної (змішаної) вини, її змісту і значенню присвячені праці А. І. Рарога, П. С. Дагеля, Г. А. Кригера, В. Ф. Кириченка, Н. Ф. Кузнецової, А. Д. Горбузи, А. О. Пінаєва, М. Д. Шаргородського, М. А. Беляєва, Р. В. Вереси тощо.

Метою статті є дослідження злочинів, суб'єктивна сторона яких характеризується паралельним існуванням двох форм вини, висвітлення кола проблем, що виникають при кваліфікації таких злочинів, і шляхів їх вирішення, а також обґрунтування авторських позицій із цього приводу.

Виклад основного матеріалу. Проблема існування подвійної вини в науці кримінального права не є новою. Вона з'явилася ще з початком диференціації форм вини і неодноразово ставала предметом досліджень зарубіжних та вітчизняних науковців. Відсутність єдиного підходу створила проблеми і при практичному застосуванні кримінального закону, а саме при встановленні суб'єктивної сторони.

Злочин у кожному конкретному випадку може бути вчинений лише за наявності певної форми вини – умислу або необережності. Відомо, що для встановлення форми вини необхідно визначити, як поєднується свідомість і

воля особи стосовно вчиненого, тих обставин, що утворюють об'єктивну сторону злочину. Але при вчиненні деяких злочинів спостерігається неоднакове психічне ставлення суб'єкта до діяння та його суспільно небезпечних наслідків, тобто в суб'єктивній стороні має місце поєднання різних форм вини. Цим зумовлена поява теорії змішаної форми вини. На думку її прибічників, таке неоднакове психічне ставлення особи до об'єктивних ознак злочину не охоплюється існуючими поняттями умислу та необережності й утворює окрему третю форму вини [1, с. 161]. Деякі з науковців, займаючи крайні позиції, вважають за необхідне видавати кожному з частин єдиного психічного процесу за самостійну форму вини. Розділяючи об'єктивну сторону злочину з матеріальним складом на дві частини, такі дослідники пропонують окремо з'ясувати психічне ставлення до діяння і його наслідків навіть у простих (некваліфікованих) складах. Ставлення до діяння, на їх думку, є умисним, а до наслідків – необережним; змішана ж форма вини включає лише окремі елементи умислу і необережності та є «єдиним за формою і змістом психічним актом, що складається з відносно самостійних компонентів» [2, с. 10].

Видається, що такий підхід не відповідає чинному кримінальному законодавству, яке передбачає лише дві форми вини. Вина – це, насамперед, психічне ставлення до вчиненого. Її зміст складає сукупність процесів, що відбуваються у психіці людини під час вчинення тих чи інших злочинів. Тобто питання, в першу чергу, полягає в тому, чи існує змішана форма вини в об'єктивній дійсності, чи є вона специфічним станом людської психіки. Вчені, які підтримують існування змішаної форми вини, на нашу

думку, намагаються юридичними конструкціями охопити всю безліч можливих життєвих ситуацій, привести їх до певних єдиних стандартів, що є практично неможливим. Склад злочину – це юридична конструкція, яка відображає типові закономірності певних протиправних актів поведінки людини. Так само і суб'єктивна сторона характеризує не всю сукупність психічних процесів, які відбуваються у свідомості і волі особи під час вчинення злочину, а лише ставлення до тих об'єктивних ознак, які законодавець виокремив як необхідний елемент для встановлення підстави притягнення до кримінальної відповідальності. При цьому сукупності психічних ставлень, що утворюють зміст вини, не є тотожними під час вчинення різних злочинів і залежать у кожному конкретному випадку від сукупності тих об'єктивних ознак, які знов-таки законодавець включив у межі складу конкретного злочину.

Неоднакове психічне ставлення особи до різних об'єктивних ознак складу злочину, на наш погляд, не утворює окремої форми вини. Умисел і необережність не з'єднуються в якісно нову форму вини, а має місце лише їх паралельне існування в одному злочині. З огляду на це, вважаємо недоцільним застосування термінів «змішана», «складна» чи «подвійна» вина, адже така термінологія передбачає якусь третю форму, відмінну від існуючих двох, тому пропонуємо називати такі випадки злочинами з двома формами вини.

Паралельне існування двох форм вини характерне для суб'єктивної сторони злочинів з особливою законодавчою конструкцією. Ця особливість полягає в тому, що поряд з основним складом умисного злочину законодавець через наявність і типовість (достатню розповсюдженість) додаткових обставин, які суттєво підвищують суспільну небезпечність вчиненого, виокремлює ще й кваліфікований склад [3, с. 133]. У якості таких обставин, на нашу думку, можуть виступати тільки суспільно небезпечні наслідки. При цьому злочин з двома формами вини має місце лише тоді, коли психічне ставлення особи до цих кваліфікуючих наслідків характеризується необережністю.

Вважаємо, що паралельне існування двох форм вини у кваліфікованих складах злочину можливе лише в разі наявності умислу як конструктивного елементу основного складу злочину та необережності щодо кваліфікуючих наслідків. Таке неоднакове ставлення до різних об'єктивних ознак складу може мати місце у двох групах злочинів. До першої групи належать так звані двооб'єктні злочини, в яких факт необережного заподіяння шкоди другому об'єкту призводить до необхідності створення в рамках тієї ж статті кваліфікованого складу (наприклад, умисне тяжке тілесне ушкодження, що спричинило смерть потерпілого – ч. 2 ст. 121 ККУ; умисне знищення чи пошкодження чужого майна, що спричинило загибель людей чи інші тяжкі наслідки – ч. 2 ст. 194). Проте зрозуміло, що немає ніяких підстав ставити питання про наявність «змішаної» чи «подвійної» вини у випадках, коли ставлення до дій і цих наслідків виявляється в одній і тій самій формі. Лише за наявності умислу щодо тяжких тілесних ушкоджень і необережності щодо смерті вчинене кваліфікуватиметься за ч. 2 ст. 121 як умисне тяжке тілесне ушкодження, що спричинило смерть потерпілого. Складність об'єктивної сторони вказаного злочину полягає в тому, що передбачене законом умисне діяння спричиняє два різних наслідки: первинний (найближчий) – тяжкі тілесні ушкодження (ознака об'єктивної сторони основного складу злочину) – перебуває у необхідному причинному зв'язку з наслідками вторинними (віддаленими, похідними) – смертю потерпілої особи (кваліфікуюча ознака). У цілому цей злочин визнається умисним, бо саме умисне ставлення до діяння і найближчого наслідку визначає спрямованість злочину, адже ступінь суспільної небезпечності тих діянь та наслідків, яких бажав чи свідомо допускав суб'єкт (тяжкі тілесні ушкодження), є настільки високим і значним, що вчинене

вже навіть за відсутності похідних наслідків (смерть потерпілого) визнається злочином.

До другої групи злочинів з двома формами вини належать кваліфіковані види злочинів із формальним складом, у яких посилення караності зумовлене настанням певних наслідків (наприклад, захоплення або тримання особи як заручника, що спричинило тяжкі наслідки – ч. 2 ст. 147 КК). У цих злочинах основний склад є формальним, а кваліфікований утворюється за рахунок наслідків, що настали з необережності. Для злочинів цього типу характерне паралельне існування умислу щодо злочинних дій (бездіяльності) та необережності стосовно кваліфікуючих наслідків.

У цілому злочини з двома формами вини слід визнавати умисними, бо саме умисне ставлення до діяння і найближчого наслідку (для першої групи) чи до самого діяння (для другої) вже визнається законодавцем достатнім для притягнення до кримінальної відповідальності. Це, у свою чергу, виключає можливість застосування певних пільгових інститутів кримінального права до осіб, що їх вчинили. Так, наприклад, до засудженого за вчинення злочину, передбаченого ч. 2 ст. 121 ККУ (тяжкі тілесні ушкодження, що спричинили смерть потерпілого), умовно-дострокове звільнення від відбування покарання може бути застосоване тільки після фактичного відбуття ним не менше двох третин строку покарання (як за умисний тяжкий злочин). Якщо ж злочини з двома формами вини у цілому визнавати необережними, то можлива ситуація, коли навіть настання більш тяжких наслідків дозволить застосовувати пільгові умови при звільненні від відповідальності, звільненні від покарання та його відбування тощо. Дійсно, парадоксальною виглядала б ситуація, коли особу, що заподіяла некваліфіковане умисне тяжке тілесне ушкодження, можна було б звільнити після відбуття нею двох третин основного покарання, тоді як якщо таке тяжке тілесне ушкодження через необережність ще й викликало смерть потерпілого – після відбуття лише половини призначеного судом покарання.

Крім цього, специфікою злочинів із двома формами вини є також те, що в них неможлива наявність стадій. Такі злочини завжди можуть бути тільки закінченими. Адже практично неможливим є готування до, наприклад, умисного знищення чужого майна, що має з необережності спричинити загибель людей. Чи то замах на спричинення умисного тяжкого тілесного ушкодження, що має знов-таки через необережність спричинити смерть потерпілого. Неможливість наявності стадій в злочинах із двома формами вини зумовлена як раз необережним ставленням до кваліфікуючих наслідків.

Учені, що наполягають на існуванні змішаної форми вини, посилаються на особливу конструкцію тих злочинів, у яких діяння саме по собі, без настання суспільно небезпечних наслідків є дисциплінарним або адміністративним правопорушенням, а злочинним воно стає тільки за умови, що перебуває у причинному зв'язку з необережними наслідками. Зазначаючи, що психічне ставлення особи у цих випадках характеризується умислом до діяння і необережністю до наслідків, що настали, вони пропонують у будь-яких злочинах пов'язаних із порушенням певних правил, окремо встановлювати форму вини стосовно самого порушення і окремо – щодо його наслідків. Уявляється, що намагання розірвати ставлення до діяння і до наслідків за таких умов є штучним і навряд чи цілком обгрунтованим. На наш погляд, не можна характеризувати психічне ставлення особи як «умисне», ґрунтуючись на ставленні тільки до діяння. Протилежний підхід, на нашу думку, заснований на змішуванні категорій «свідомого» й «умисного» ставлення. На відміну від домінуючої в науці кримінального права позиції, ми підтримуємо позицію тих учених, які вказують, що інтелектуальний момент самовпевненості характеризується усвідомленням винним суспільно небезпечного характеру діяння [4, с. 56]. Із тексту самої ч. 2 ст. 25 КК випливає, що злочинна самовпевненість наявна

за умови, якщо особа передбачала можливість настання суспільно небезпечних наслідків свого діяння (дії або бездіяльності), але легковажно розраховувала на їх відвернення. Якщо ж особа передбачає можливі наслідки саме свого діяння, то як вона може не передбачати й суспільно небезпечний характер діяння, яке до таких наслідків має призвести? Видається, що висновок про наявність лише абстрактного передбачення суспільної небезпечності такого діяння за злочинної самовпевненості повною мірою не відповідає ні букві кримінального закону, ні природі людської психіки. Зважаючи на вищевикладене, уявляється, що ні змішаної вини, ні злочину з двома формами у випадках, коли вчинене діяння саме по собі є адміністративним/дисциплінарним правопорушенням, а стає злочином лише за умови приєднання необережних наслідків, немає, а психічне ставлення особи цілком охоплюється формулою злочинної самовпевненості.

Окремого розгляду заслуговує позиція про те, що змішану форму вини може утворювати не лише різне ставлення до діяння і кваліфікуючих наслідків, а й до діяння й інших ознак об'єктивної сторони: способу, місця, часу, обстановки тощо. Знову ж таки, розриваючи об'єктивну сторону на частини, дослідники, що її підтримують, пропонують встановлювати форму вини не тільки окремо до діяння і наслідків, а й стосовно цих інших ознак. Прибічники такої позиції зазначають, що для кваліфікації за статтею, в якій основний склад злочину є умисним, а кваліфікований формулюється законодавцем за рахунок певних інших об'єктивних ознак (у першу чергу, віку чи стану потерпілого), достатньо навіть необережного до них ставлення. Так, на погляд деяких учених, підстави для кваліфікації, наприклад, за ч. 3 ст. 152 КК (згвалтування неповнолітньої чи неповнолітнього) наявні не лише тоді, коли винний знав чи свідомо допускав факт насильницьких статевих зносин саме з неповнолітньою особою, а й у тому разі, коли він хоча і не знав (свідомо не допускав), але міг і повинен був передбачити наявність цих ознак. Така позиція підтримана і Пленумом ВСУ у цілій низці постанов. Так, у п. 10 постанови від 30 травня 2008 р. № 5 «Про судову практику у справах про злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи» зазначається, що кримінальна відповідальність за вчинення згвалтування неповнолітньої чи малолітньої особи або насильницького задоволення статевої пристрасті неприродним способом щодо такої особи настає не тільки за умови, якщо винна особа усвідомлювала (достовірно знала чи припускала), що вчиняє такі дії щодо неповнолітньої або малолітньої особи, а й тоді, коли вона (винна особа) повинна була і могла це усвідомлювати. Аналогічна позиція міститься і в п. 4 ППВСУ № 2 від 27 лютого 2004 р. «Про застосування судами законодавства про відповідальність за втягнення неповнолітніх у злочинну чи іншу антигромадську діяльність», де, прямо вказуючи на те, що втягнення неповнолітнього у злочинну чи антигромадську діяльність може бути здійснене лише з прямим умислом, Пленум Верховного Суду України, тим не менш, з невідомих підстав допускає кримінальну від-

повідальність за цей злочин і за умови, коли винний хоча й не усвідомлював факт неповноліття втягнутої особи, але повинен був або міг про це знати. Вважаємо за доцільне погодитись із думкою про те, що такий підхід призведе до об'єктивного ставлення у провину, оскільки дозволить інкримінувати особі при вчиненні умисного злочину такі його обставини, які нею не усвідомлювались, навіть у тих випадках, коли від цих обставин залежить не тільки посилення відповідальності за вчинене, а й взагалі вирішення питання про злочинність діяння [5, с. 50].

На наш погляд, законодавець, формулюючи визначення поняття вини як «ставлення до вчиненого діяння», має на увазі психічне ставлення особи і до ознак, які характеризують таке діяння: способу, місця, часу та обстановки, знарядь і засобів його вчинення, а також об'єкту, якому заподіюється шкода, та його ознак (предмету, потерпілого тощо). А під «ставленням до наслідків», відповідно, ставлення і до причинного зв'язку між діянням та наслідками. Тобто в межах складу злочину певне ставлення до так званих обов'язкових «об'єктивних» елементів (не лише до діяння та наслідків) традиційно утворює конкретний зміст вини [6, с. 41]. З огляду на наведене, в умисних злочинах особа має усвідомлювати не лише суспільно небезпечний характер свого діяння (дії чи бездіяльності), а й наявність інших об'єктивних ознак вчиненого, які в конкретному складі злочину віднесені до його обов'язкових ознак. Вказане правило має застосовуватись в усіх випадках вчинення умисних злочинів, якщо законодавець прямо не вказав на можливість необережного ставлення до певних об'єктивних ознак діяння. Показовою у вирішенні окресленої проблеми є ч. 2 ст. 11 КК Грузії, де зазначено, що інші ознаки (крім наслідку), за рахунок яких виокремлено кваліфікований склад, ставляться у провину особі лише тоді, коли вони охоплювались її умислом.

Підсумовуючи вищевикладене, вважаємо що злочин із двома формами вини має місце лише у разі, коли законодавцем передбачена особлива юридична конструкція (настання більш тяжких наслідків враховується як кваліфікуюча ознака складу) та наявне необережне ставлення до відповідних кваліфікуючих наслідків. Усі інші випадки охоплюються вже існуючими поняттями умислу та необережності. Слід зазначити, що кримінальне законодавство України, передбачивши в нормах Особливої частини можливість вчинення злочинів із двома формами вини, не вирішило питання про остаточне визначення форми вини у таких злочинах в нормах Загальної частини КК, що видається доречним. Показовим у цьому аспекті є КК Грузії, у ч. 1 ст. 11 якого вказується, що, якщо кримінальний закон передбачає посилення покарання за умисний злочин через настання супутнього наслідку, який не охоплювався умислом винного, таке посилення можливе лише за умови необережного ставлення до цього наслідку. У цілому ж такий злочин визнається умисним [7, с. 90]. Вбачається, що включення до ККУ подібної норми усунуло б неоднозначне застосування закону і дало б змогу уникнути проблем, які виникають у сьогоденній практиці кваліфікації злочинів із двома формами вини.

ЛІТЕРАТУРА

1. Дагель П. С. Субъективная сторона преступления и ее установление : [монографія] / П. С. Дагель, Д. П. Котов ; науч. ред. Г. Ф. Горский. – Воронеж : Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 1974. – 243 с.
2. Горбуза А. Д. Смешанная форма вины по советскому уголовному праву : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / Горбуза Анатолий Дмитриевич ; : ВЮЗИ. – М., 1972. – 15 с.
3. Рарог А. И. Квалификация преступлений по субъективным признакам / А. И. Рарог. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. – 304 с.
4. Рарог А. И. Вина в советском уголовном праве : монография / А. И. Рарог ; науч. ред. Б. В. Здравомыслов. – Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1987. – 186 с.
5. Комаров О. Д. Фактична помилка в кримінальному праві України та її значення для кримінальної відповідальності : дис. ... канд. юр. наук : спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / Комаров Олександр Дмитрович – Харків, 2015. – 237 с.
6. Вереша Р. В. Вина (коментар до ст. 23 КК України). / Р. В. Вереша // Вісник Академії адвокатури України. – 2009. – № 3 (16). – С. 39–45.
7. Уголовный кодекс Грузии / науч. ред. З. К. Бигвава; вступ. Статья В. И. Михайлова; обзор. статья д. ю. н., проф. О. Гамкрелидзе ; перевод с грузинского И. Мериджанашвили. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2002. – 409 с.