

НЕКОТОРЫЕ ДИСКУССИОННЫЕ ВОПРОСЫ ПОКУШЕНИЯ НА ПРЕСТУПЛЕНИЕ

SOME DISCUSSION QUESTIONS ABOUT THE ATTEMPTED CRIME

Горноста́й А.В.,

к.ю.н., ассистент кафедры уголовного права № 1

Национальный юридический университет имени Ярослава Мудрого

Статья посвящена анализу существующих в науке уголовного права точек зрения о возможности уголовной ответственности за покушение при превышении мер, необходимых для задержания преступника. Приведены аргументы о возможности привлечения к уголовной ответственности лиц за покушение при превышении мер, необходимых для задержания преступника. Проанализированы существующие в науке уголовного права различные научные позиции по данной проблематике.

Ключевые слова: покушение на преступление, меры, необходимые для задержания преступника, превышение пределов.

Стаття присвячена аналізу існуючих у науці кримінального права точок зору про можливість кримінальної відповідальності за замах при перевищенні заходів, необхідних для затримання злочинця. Наведено аргументи щодо можливості притягнення до кримінальної відповідальності осіб за замах при перевищенні заходів, необхідних для затримання злочинця. Проаналізовано існуючі у науці кримінального права різні наукові позиції з даної проблематики.

Ключові слова: замах на злочин, заходи, необхідні для затримання злочинця, перевищення меж.

In this article analyzes the exist in science of criminal law point of view about the possibility of criminal responsibility for an assassination attempt at excess of the measures needed to detention offender.

Article has arguments about the possibility of criminal prosecution of persons for assassination attempt at excess of measures necessary to apprehend the perpetrator. The detention the offender is a separate type of lawful behavior of citizens. It is an independent circumstance that excludes public danger and wrongfulness of a criminal act. The law indicates that adopt measures necessary to apprehend the offender can not only the victim but also other persons who have no special duty to apprehend the offender. Enshrined in Chapter VIII of Criminal Code of Ukraine Institute of circumstances precluding criminality of an act and in particular the detention of the offender (Art. 38 of the Criminal Code), is a guarantee of the constitutional provision that «everyone has the right any means not prohibited by law means to protect their rights and freedoms from violations and illegal encroachments» (p. 4 of Art. 55 of the Constitution of Ukraine).

In many scientific studies scientists explored the institute of circumstances precluding criminality and exceeding limits. This research is profound and comprehensive. But scientists have not explored the in detail question of existence of assassination attempt in excess of measures necessary to apprehend the offender. Possibility of the existence assassination attempt by exceeding the measures necessary to apprehend the offender and the responsibility for this assassination attempt been and remain disputable.

Assassination attempt at excess of measures necessary to apprehend the offender is possible. He must find appropriate qualifications under Part 2 or 3 Art. 15 and Art. 118 or 124 of the Criminal Code of Ukraine.

Key words: attempted crime, measures necessary to apprehend the criminal, exceeding limits.

Задержание преступника является самостоятельным видом правомерного поведения граждан, самостоятельным обстоятельством, которое исключает общественную опасность и противоправность преступного деяния. Реализация мер, необходимых для задержания преступника является правом не только потерпевшего, а и других лиц, на которых не возложена специальная обязанность задержания лица, совершившего преступление. Закрепленный в Разделе VIII Уголовного кодекса Украины (далее – УК Украины) институт обстоятельств, исключающих преступность деяния и, в частности, задержание преступника (ст. 38 УК Украины), является гарантией реализации конституционного положения о том, что «каждый имеет право любыми запрещенными законом средствами защищать свои права и свободы от нарушений и противоправных посягательств» (ч. 4 ст. 55 Конституции Украины). Однако, необходимо подчеркнуть, что ряд ученых, в частности В. Ф. Примаченко, наоборот, считают институт задержания преступника таким, который противоречит положениям Конституции Украины (ст. 27, ч. 1 ст. 29, ч. 1 ст. 64) [1].

В науке уголовного права вопросы обстоятельств, которые исключают преступность деяния и превышение пределов при этом подвергались глубокому и всестороннему исследованию. Тем не менее, вопрос возможности покушения при таких обстоятельствах как самостоятельный предмет научного исследования не рассматривался. Вопросы возможности существования покушения при превышении мер, необходимых для задержания преступника, а также ответственности за такое покушение были и остаются дискуссионными.

Вполне объяснимо, что и на практике данные разногласия приводят к тому, что в идентичных ситуациях суды

принимают диаметрально противоположные решения – от признания действия преступлением и назначения наказания до признания аналогичного действия правомерным. Понятно, что такая ситуация недопустима.

УК Украины закрепляет, что превышением мер, необходимых для задержания преступника, признается умышленное причинение лицу, которое совершило преступление, тяжкого вреда, который явно не соответствует опасности посягательства или обстановке задержания преступника. Превышение мер, необходимых для задержания преступника, влечет уголовную ответственность лишь в случаях, специально предусмотренных в ст.ст. 118 и 124 этого Кодекса.

Что же касается возможности покушения в этих преступлениях, то тут нет единогласия. Одни ученые считают, что покушение на преступления, предусмотренные ст. 118 и ст. 124 УК Украины, невозможны. Другие ученые занимают противоположную позицию, признавая допустимым покушение, исходя из общего правила о возможности покушения на преступление при прямом умысле.

Н. Ф. Кузнецова, К. И. Попов, Ю. В. Баулин, В. И. Загородников, С. В. Бородин и другие считают, что покушение на убийство или на причинение тяжкого вреда здоровью вполне возможно при превышении мер, необходимых для задержания преступника. Данная позиция аргументируется тем, что убийство и телесные повреждения, которые являются результатом превышения, представляют собой умышленные преступления. Поэтому, как и в любом преступлении, которое совершается с прямым умыслом, покушение на них возможно [2, с. 361; 3, с. 35-69; 4, с. 27].

Ю. В. Баулин поддерживает и активно совершенствует данную научную позицию. Так, он подчеркивает, что если лицо, которое задерживает преступника, превышая грани-

цы мер, необходимых для этого задержания, совершило действия, непосредственно направленные на умышленное убийство того, кто совершил преступление, или на умышленное причинение ему тяжких телесных повреждений, но при этом преступление не доведено до конца по причинам, которые не зависели от его воли, такие действия подлежат квалификации соответственно по ч. 2 или ч. 3 ст. 15 и ст. 118 или 124 УК Украины как покушение на преступление [4, с. 27].

К. И. Попов также подчеркивает, что умышленные действия, непосредственно направленные на причинение вреда преступнику, которые явно не соответствуют характеру и степени общественной опасности посягательства, которые не достигли такого результата по причинам, которые не зависели от воли лица, необходимо квалифицировать как покушение на преступление при превышении мер [3, с. 35-69].

Противоположную научную позицию высказывают В. О. Навроцкий, И. В. Красницкий, Л. С. Щутяк, М. И. Якубович, Н. Н. Плисюк и другие ученые [5, с. 173-175; 6, с. 144-146; 7, с. 135-147; 8, с. 8]. Они считают, что покушение на преступление, совершенное при превышении мер, необходимых для задержания преступника невозможно. Анализируя научные позиции ученых, которые возражают против возможности существования такого покушения, представляется возможным разделить их на отдельные группы в зависимости от аргументов, которые, по их мнению, делают невозможным покушение при превышении мер, необходимых для задержания преступника.

К первой группе можно отнести ученых, которые считают возможным совершение преступлений, предусмотренных ст. ст. 118 и 124 УК Украины только с косвенным умыслом, а поэтому покушение на эти преступления считают невозможным, поскольку совершение последнего возможно исключительно с прямым умыслом. Такой научной позиции придерживается в частности В. О. Навроцкий [5, с. 173-175].

Однако, в ч. 2 ст. 38 УК Украины законодатель указывает на умышленную форму вины указанных деяний. И тем самым не исключает возможность совершения этих преступлений и с прямым умыслом. Так, К. И. Попов, исследуя судебную практику, отмечает, что, действительно, преступления при превышении пределов чаще всего совершаются с косвенным умыслом (в 75 % от общего числа изученных уголовных дел). Однако указанные преступления могут быть совершены и с прямым умыслом [3, с. 35-69]. К. И. Попов отмечает, что в судебной практике дела о покушении на преступления при превышении границ встречаются крайне редко, однако подобные уголовные дела существуют и рассматривались высшими судебными инстанциями [3, с. 35-69].

Ко второй группе можно отнести ученых, которые подчеркивали, что, независимо от того, имело ли место превышение пределов или нет, покушение на данные преступления не является наказуемым деянием, то есть лицо, которое задерживает преступника, может быть привлечено к уголовной ответственности лишь при реальном причинении тяжкого вреда преступнику при превышении мер, необходимых для его задержания. При покушении же никакого вреда вообще не причиняется. И поэтому возможность покушения на такие преступления исключается. В частности, такую мысль высказывал М. И. Якубович [7, с. 35-69].

К третьей группе можно отнести ученых, которые считают что превышением мер, которые необходимы для задержания преступника, законодатель признает исключительно оконченные преступления (умышленное убийство и умышленное причинение тяжких телесных повреждений преступнику). Так, в своей монографии это отмечают И. В. Красницкий и Л. С. Щутяк. Они подчеркивают, что понятие «превышение» приводится в ч. 2 ст. 38 УК

Украины как «умышленное причинение ...тяжкого вреда». Исходя из этого, действия, направленные на причинение такого «тяжкого вреда», если он фактически не наступил, превышения не образуют и считаются правомерными (допустимыми) [6, с. 144-146].

И. В. Красницкий и Л. С. Щутяк также отмечают, что составы «превышения» есть лишь в случае фактического причинения вреда в виде смерти или тяжкого телесного повреждения. В случае же совершения лицом при задержании преступника действий, направленных на причинение преступнику смерти или тяжкого телесного повреждения с прямым умыслом, если указанные последствия не настали по независящим от воли виновного обстоятельствам, будет иметь место коллизия между положениями о покушении на преступление, ответственность за совершение которого предусмотрена ст. 118 или ст. 124 УК Украины, и положением Общей части (ч. 2 ст. 38 УК Украины), которые по сути не признают такое поведение противоправным. Для авторов очевидно, что такая коллизия должна решаться в пользу лица, совершившего такие действия – они должны признаваться правомерными. Таким образом, по их мнению покушение на совершение таких преступлений невозможно, исходя из изложенных выше особенностей регламентации ответственности за «превышение» по действующему УК Украины [6, с. 142-145]. Такой же точки зрения придерживается и Н. Н. Плисюк [8, с. 8].

Проанализировав данные точки зрения и аргументы относительно возможности и невозможности покушения при эксцессе задержания преступника, представляется возможным сделать следующие выводы.

Во-первых: субъективная сторона преступлений, которые могут образовывать факты превышения пределов мер, необходимых для задержания преступника полностью допускают наличие не только косвенного, но и прямого умысла. А, значит, и возможность покушения на эти преступления. При совершении покушения на преступление виновное лицо полностью осознает общественную опасность своего деяния, предусматривает наступление общественно опасных последствий своего деяния (в преступлениях с материальным составом) и желает наступления общественно опасных последствий или совершения общественно опасных деяний. При этом не имеет значения, что на самом деле такие деяния могли вообще никогда не привести к наступлению желаемых последствий.

Таким образом, относительно преступлений, совершенных при эксцессе задержания преступника, лицо, которое выполняет задержание: а) осознает, что его деяние является общественно опасным, явным образом не соответствует характеру и степени общественной опасности посягательства или обстановке задержания, и непосредственно направлено на причинение ненужного вреда преступнику; б) предусматривает возможность или неизбежность причинения последствий в виде смерти или тяжкого вреда здоровью преступника (интеллектуальный элемент умысла); в) желает наступления указанных последствий (волевой элемент), тем не менее, преступные последствия не наступают, преступление не доведено до конца по причинам, которые не зависят от воли лица, которое задерживает преступника (например, активное сопротивление преступника, вмешательство других лиц, своевременное предоставление пострадавшему медицинской помощи и т. д.).

Во-вторых: покушение на преступление (а особенно оконченное покушение) по своей природе во многих случаях сопровождается наступлением последствий, которые хотя и не входят в объективную сторону конкретного преступления, тем не менее, могут быть тяжкими. Поэтому утверждения, что покушение при эксцессе задержания преступника не влечет никаких последствий не всегда соответствует действительности. Кроме того, как верно

подчеркивает К. И. Попов, в случае, если лицо превышает допустимые границы, преступник получает право на защиту. Правовое положение преступника, таким образом имеет двойной характер. С одной стороны, его интересы в определенных случаях выходят из-под защиты уголовного закона, причем основанием для этого служит совершенное им общественно опасное посягательство; с другой стороны, жизнь и здоровье преступника становятся объектом уголовно-правовой охраны, если имеет место превышение дозволенных пределов [3, с. 35-69]. Таким образом, в данных случаях у лица, которое задерживает преступника, возникает обязанность отвечать за свои действия, даже в том случае, когда оно не достигло желаемого результата (смерти преступника или причинения ему тяжких телесных повреждений). В связи с этим, представляется необходимым подчеркнуть, что в науке уголовного права и на практике вызывает дискуссии ситуация, когда лицо, которое задерживает преступника, осознавая, что оно явным образом превышает необходимые и достаточные границы, причиняет тяжкие телесные повреждения, имея при этом намерение лишить жизни преступника. Некоторые ученые предлагают квалифицировать совершенное деяние по ст. 124 УК Украины. Однако такая позиция не соответствует основным принципам уголовного права. Прежде всего, виновное лицо, совершая преступление с прямым определенным умыслом, должно отвечать по направленности такого умысла, независимо от того, достигло ли оно преступного результата или нет, а не за фактически причиненный вред, тем более, что последствия при покушении могут отсутствовать вообще. На практике нераскрытые субъективные стороны содеянного при квалификации деяния как покушения на преступление или как оконченного преступления приводит к ошибкам и является основанием для отмены приговора и возвращения дела на дополнительное расследование. Вопрос об умысле необходимо решать, выходя из совокупности всех обстоятельств совершенного деяния, в частности, учитывая способ, орудие преступления, количество, характер и локализацию ранений и других телесных повреждений, причин прекращения преступных действий, поведение виновного и потерпевшего, которое предшествовало событию, их взаимоотношения. Определяющим при этом является субъективное отношение виновного к последствиям своих деяний.

Таким образом, в случае причинения тяжких телесных повреждений при эксцессе задержания преступника лицом, которое задерживает преступника, при наличии у него прямого конкретизированного умысла на убийство, его действия должны быть квалифицированы не по ст. 124 УК Украины, а по ч. 2 или 3 ст. 15 и ст. 118 УК Украины.

Более сложной является ситуация, когда лицо, которое задерживает преступника, при превышении пределов мер, необходимых для этого, имеет альтернативный умысел, то есть одинаково желает причинить преступ-

нику или смерть, или тяжкие телесные повреждения. Но при этом при превышении пределов мер, необходимых для задержания преступника, лицо причиняет менее тяжкие последствия из двух желаемых. Так, если виновный желает убить преступника или причинить ему тяжкие телесные повреждения, а фактически причиняет легкие телесные повреждения, возникает вопрос, как должны быть квалифицированы его действия? Исходя из принципов справедливости и индивидуализации уголовной ответственности и наказания, представляется правильной квалификация таких действий как покушения на умышленное убийство при эксцессе задержания преступника, поскольку альтернативным умыслом охватывалось желание лишить человека жизни. Недостижение ни одного желаемого последствия не исключает ответственности за покушение на причинение тяжчайшего из запланированных последствий. Таким путем идет и практика.

В-третьих: аргументация некоторых ученых о том, что законодатель в ч. 2 ст. 38 УК Украины не признает покушение на преступления, предусмотренные ст. ст. 118 и 124 УК Украины в качестве превышения границ мер, необходимых для задержания преступника, кажется недостаточной обоснованной. Действительно, было бы довольно удивительно, если бы каждая норма, которая предусматривает ответственность за оконченное преступление, содержала бы в себе также и уточнение о том, какая уголовная ответственность должна наступать и за покушение на такое общественно-опасное деяние. Для этого и существует ст. 15 УК Украины. В качестве примера хотелось бы привести ч. 2 ст. 22 УК Украины. Представляется, что не будет вызывать возражения тот факт, что законодатель, перечисляя составы оконченных преступлений, уголовная ответственность за которые возможна с 14 лет, имел в виду и возможность уголовной ответственности с 14 лет и за покушения на эти преступления. Поэтому непонятно, почему необходимо считать, что законодатель, перечислив в ст. 38 УК Украины составы оконченных преступлений (ст. ст. 118 и 124 УК Украины), имел какую-то завуалированную цель ни в коем случае не учитывать возможность покушения на эти преступления как превышение допустимых пределов и мер.

Кроме того, еще М. С. Таганцев подчеркивал, что, хотя и существуют преступные деяния, покушение на которые юридически невозможны благодаря описанию, которое дает им законодатель, тем не менее, это не касается случаев неудачной редакции той или иной статьи, которая может быть исправлена путем логического или исторического толкования [9, с. 549].

Таким образом, подводя итоги, можно подчеркнуть, что покушение при превышении пределов мер, необходимых для задержания преступника, вполне возможно и должно найти соответствующую квалификацию по ч. 2 или 3 ст. 15 и ст. 118 или 124 УК Украины.

ЛИТЕРАТУРА

1. Примаченко В. Ф. Затримання особи, яка вчинила злочин, як обставина, що виключає злочинність діяння : автореф. дис. ... на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук за спец. : 12.00.08 «кримінальний процес та криміналістика ; судова експертиза ; оперативно-розшукова діяльність» / В. Ф. Примаченко ; Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ. – Дніпропетровськ, 2008. – 20 с.
2. Кузнецова Н. Ф. Избранные труды / Н. Ф. Кузнецова. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2003. – 834 с.
3. Попов К. И. Актуальные вопросы ответственности за превышение границ необходимой обороны / К. И. Попов // «Черные дыры» в русском законодательстве. – 2002. – № 2. – С. 35–69
4. Баулін Ю. В. Вибрані праці / Ю. В. Баулін. – Х. : Право, 2013. – 928 с.
5. Навроцкий В. О. Основы уголовно-правовой квалификации : навчальний посібник / В. О. Навроцкий. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – 704 с.
6. Красницкий И. В. Відповідальність за замах на злочин за кримінальним правом України : монографія / І. В. Красницкий, Л. С. Шутяк. – Львів : ЛьвДУВС, 2015. – 224 с.
7. Якубович М. И. Учение о необходимой обороне в советском уголовном праве / М. И. Якубович. – М., 1967. – 225 с.
8. Плисюк Н. М. Умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони або у разі перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця за кримінальним правом України : автореф. дис. ... на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук за спец. : 12.00.08 «кримінальний процес та криміналістика ; судова експертиза ; оперативно-розшукова діяльність» / Н. М. Плисюк ; Львівський державний університет внутрішніх справ. – Л., 2011. – 19 с.
9. Таганцев Н. С. Русское уголовное право. Часть общая. Т. 1 / Н. С. Таганцев. – Тула : Автограф, 2001. – 800 с.