

ПУБЛІЧНЕ ПРАВО ТА ПОЛІТИКА В СФЕРІ БОРОТЬБИ ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ

Баган І.В.

ОКРЕМІ АСПЕКТИ СУБ'ЄКТИВНОЇ СТОРОНИ СКЛАДІВ ЗЛОЧИНІВ, ВЧИНЕННЯ ЯКИХ ПРАЦІВНИКОМ ПРАВООХОРОННОГО ОРГАНУ МАЄ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВЕ ЗНАЧЕННЯ

УДК 343.22

<https://doi.org/10.15330/apiclu.50.3-12>

Постановка проблеми. Дослідження суб'єктивної сторони складів злочинів, вчинення яких працівником правоохоронного органу має кримінально-правове значення є важливим для застосування на практиці закону про кримінальну відповідальність за такі злочини. З метою якісного застосування кримінального закону, щодо складів злочинів, вчинення яких працівником правоохоронного органу має кримінально-правове значення необхідно здійснити ґрунтовну кримінально-правову характеристику їх суб'єктивної сторони.

Стан дослідження. Серед науковців, які присвятили свої праці окремим аспектам визначення суб'єктивної сторони злочинів, вчинення яких працівником правоохоронного органу має кримінально-правове значення, можна відзначити: М.В. Кочерова, О.О. Дудорова, О.М. Гудзур, О.В. Ус, Л.І. Шехавцову, В.І. Борисова, В.К. Грищука, В.П. Коваленка, Н.Ю. Карпова, М.Я. Николенка, М.І. Хавронюка.

Метою цієї статті є здійснення кримінально-правової характеристики суб'єктивної сторони складів злочинів, вчинення яких працівником правоохоронного органу має кримінально-правове значення, розкриття її суті та змісту.

Виклад основних положень. У теорії кримінального права під суб'єктивною стороною складу злочину пропонують розуміти елемент складу злочину, що становить сукупність певних ознак, які характеризують внутрішню сторону злочину, тобто психічну

діяльність особи, безпосередньо пов'язану із вчиненням злочину [1, с. 273].

Як відомо суб'єктивна сторона складу злочину, яка виражає внутрішню сторону діяння, характеризується такими ознаками, як: вина, мета, мотив та емоційний стан.

Науковці слушно звертають увагу на вагоме значення цього елементу складу злочину. Однак відсутність законодавчого закріплення як самого визначення суб'єктивної сторони, так і окремих її ознак (мети, мотиву, емоційного стану) викликають значну кількість труднощів у правозастосовній діяльності.

У цьому разі важко не погодитись з Я.М. Брайніним який вказує на те, що найбільші труднощі виникають при аналізі конкретних складів злочинів у зв'язку із встановленням суб'єктивної сторони, доведення якої в будь-якому випадку не так і не настільки надійне, як установа об'єктивних властивостей і характеристик злочину, й породжує численні помилки працівників слідства та суду [2, с. 176].

Кримінальний кодекс України у ст. 23 визначає, що виною є психічне ставлення особи до вчинюваної дії чи бездіяльності, передбаченої цим Кодексом, та її наслідків, виражене у формі умислу або необережності.

На думку окремих дослідників форма вини має різноманітне юридичне значення: по-перше, вона є суб'єктивною межею, яка відрізняє злочинну поведінку від не злочинної; по-друге, форма вини визначає кваліфікацію злочинів, якщо законодавець диференціює кримінальну відповідальність за вчинення суспільно небезпечних діянь, суміжних за об'єктивними ознаками, однак різних за формою вини; по-третє, форма вини обумовлює умови відбування покарання у виді позбавлення волі; по-четверте, окремі інститути кримінального права (готування, замах, співучасть, рецидив) пов'язані лише з умисною формою вини; по-п'яте, наявність умисної форми вини обґрунтовує, а необережної форми виключає постановку питання про злочинні мотиви та мету [3, с. 18].

Вина, як це впливає з вказаного визначення, у свою чергу може виражатися у формі умислу та необережності. При цьому,

ст. 24 КК України визначає види умислу (прямий та непрямий) та види необережності (злочинна самовпевненість та злочинна недбалість).

З урахуванням зазначеного у першу чергу необхідно з'ясувати форму вини злочинів, вчинення яких працівником правоохоронного органу має кримінально-правове значення.

Загалом аналізовані злочини за формою вини можна поділити на:

1) злочини з матеріальним або формальним, які характеризуються виключно умисною формою вини (ст.ст. 330, 366, 3661, 368, 3682, 370, 371, 372, 373, 374 КК України);

2) злочини з матеріальним складом, які характеризуються виключно умисною формою вини до діяння, і умисною або необережною формою вини до наслідків (ст.ст. 364, 365 КК України);

3) злочини з матеріальним або формальним, які характеризуються необережною формою вини (ст.ст. 380, 381 КК України);

4) злочини з формальним складом, які можуть характеризуватися як умисною, так і необережною формою вини (ст.ст. 328, 387 КК України);

5) злочини з матеріальним складом, які характеризуються умисною або необережною формою вини до діяння, і необережною формою вини до наслідку (ст. 329, 367 КК України).

Щодо першої виділеної вище групи слід зазначити, що багатьма науковцями підтримується позиція, як видається не безпідставно, згідно якої окремі злочини можуть бути вчинені лише з прямим умислом, чим, відповідно, виключають можливість їх вчинення з непрямым умислом.

Так, наприклад, досліджуючи на дисертаційному рівні зловживання владою або службовим становищем В.П. Коваленко стверджує, що цей злочин може бути вчинено лише з прямим умислом. Зокрема цей науковець, визначаючи форму та вид вини працівника правоохоронного органу при зловживанні владою, виходить з того, що цей представник влади, свідомо порушуючи службові обов'язки чи використовуючи у своїх інтересах відповідні права і фактичні можливості, передбачає і бажає настання

основного, і хоча б одного з додаткових наслідків свого діяння як безпосередньої мети своєї діяльності або обов'язкової умови її досягнення. Поза цим зловживання владою логічно і практично неможливе, оскільки суспільно небезпечні наслідки тут органічно пов'язані з основним результатом, якого хоче досягнути суб'єкт злочину і який просто немислимий при іншому розвитку подій, коли наслідки є лише можливими, побічними, але небажаними продуктами діяльності, спрямованої на здійснення злочинного наміру. З цього вказаним автором зроблено висновок про те, що зловживання владою або службовим становищем, може бути вчинено лише з прямим умислом. Подвійна форма вини має місце виключно у разі заподіяння цим злочином тяжких наслідків [4, с. 9-10].

Як зазначають В.І. Борисов та Н.В. Нетеса, суб'єктивна сторона злочину, передбаченого ст. 371 КК України, характеризується прямим умислом, за якого особа усвідомлює, що діє незаконно, і бажає так діяти. Закон спеціально підкреслює «завідомість» вчинення відповідних дій, виключаючи тим самим можливість застосування ст. 371 КК внаслідок необережності. При вчиненні злочину з матеріальним складом, коли ним спричиняються тяжкі наслідки (ч. 3 ст. 371 КК), психічне ставлення до них може бути і необережним, але і за таких умов злочин у цілому залишається умисним [5, с. 250].

З урахуванням зазначеного першу групу аналізованих злочинів за формою вини можна поділити на злочини, які: а) вчиняються виключно з прямим умислом; б) можуть бути вчинені як з прямим, так і непрямим умислом.

Виключно з прямим умислом можуть вчинятись злочини, передбачені статтями 330, 366, 3661 (у формі подання завідомо недостовірних відомостей), 368, 370, 371, 372, 373, 374 КК України.

Злочини, передбачені статтями 364, 365 (у разі, якщо винний і до діяння, і до наслідку ставився умисно), 3661 (у формі умисного неподання декларації) КК України можуть бути вчинені як з прямим, так і непрямим умислом.

Як відомо суб'єктивна сторона складу злочину містить ряд факультативних ознак, до яких належать: мета, мотив та емоцій-

ний стан. Під метою злочину у теорії кримінального права пропонують розуміти той уявний і бажаний особою кінцевий результат, якого вона прагне досягнути, вчиняючи суспільно небезпечне діяння [1, с. 294]. Мотив натомість визначається, як внутрішнє спонукання, рушійна сила вчинку людини, що визначає його зміст, допомагає глибше розкрити психічне ставлення особи до чиненого [6, с. 146]. Під емоційним станом, який має значення лише у злочинах, передбачених ст.ст. 116, 123 КК України, у теорії кримінального права пропонують розуміти особливий юридично значущий психологічний стан особи, який впливаючи на її волю і свідомість, взаємодіє із ознаками складу злочину (насамперед суб'єктивною стороною), і визначає таким чином особливості кримінально-правової оцінки діяння, передбаченого відповідною статтею Особливої частини КК України, а також впливає на вирішення питань, пов'язаних із індивідуалізацією покарання. [7 с. 8].

Мета як бажаний для злочинця результат його діяння має значення для кваліфікації лише у разі, якщо вона прямо зазначена у статті Особливої частини КК України. З огляду на зміст аналізованих статей очевидним є те, що зазначена ознака має значення у таких складах:

1) «Передача або збирання відомостей, що становлять службову інформацію, зібрану у процесі оперативно-розшукової, контррозвідувальної діяльності, у сфері оборони країни» (ст. 330 КК України) – збирання з метою передачі іноземним підприємствам, установам, організаціям або їх представникам відомостей, що становлять службову інформацію, зібрану у процесі оперативно-розшукової, контррозвідувальної діяльності, у сфері оборони країни;

2) «Зловживання владою або службовим становищем» (ст. 364 КК України) – з метою одержання будь-якої неправомірної вигоди для самої себе чи іншої фізичної або юридичної особи;

3) «Провокація підкупу» (ст. 370 КК України) – викрити того, хто пропонував, обіцяв, надав неправомірну вигоду або прийняв пропозицію, обіцянку чи одержав таку вигоду.

У першому із визначених складів злочинів мета має значення лише для однієї із форм об'єктивної сторони – збирання відомо-

мостей, що становлять службову інформацію, зібрану у процесі оперативно-розшукової, контррозвідувальної діяльності, у сфері оборони країни. Відповідно збирання особою таких відомостей без зазначеної мети не утворює собою складу злочину, і загалом не викликає у науковців запитань.

Натомість мета, як ознака складу злочину, передбаченого ст. 364 КК України є досить дискусійною. Проблема у цьому випадку полягає у тому, що значна кількість діянь, які за попередньою редакцією цієї статті утворювали склад аналізованого злочину, за новою редакцією опинились поза межами кримінально-правового регулювання. І зумовлено це, у тому числі, змінами у визначені ознак суб'єктивної сторони складу цього злочину.

Відповідно такі зміни у ст. 364 КК України слід вважати не-виправданими, а отже виникає потреба у внесенні відповідних правок в положення цього закону.

Як видається вихід з цієї ситуації простий – відмовитись від використання у складі цього злочину таких ознак як мотив і мета. Таку пропозицію можна обґрунтувати тим, що обмеження кримінально-правового впливу на службових осіб, які зловживають владою або службовим становищем визначеною метою (за чинною редакцією) чи мотивом (за попередньою) є невинуватим. Використання у складі цього злочину таких ознак, як «всупереч інтересам служби», «спричинило істотну шкоду охоронюваним інтересам», як видається в достатній мірі розкриває зміст цього суспільно небезпечного діяння та свідчить про достатній рівень його суспільної небезпеки.

Натомість вказівка на мету чи мотив у цьому складі злочину лише зменшує обсяг кримінально-правового впливу на діяння такого характеру.

Відповідно пропонується відмовитись від вказівки на спеціальну мету у складі зловживання владою або службовим становищем.

Використання мети як ознаки злочину, передбаченого ст. 370 КК України навпаки видається виправданою, оскільки саме ця мета (викрити того, хто пропонував, обіцяв, надав неправомірну вигоду або прийняв пропозицію, обіцянку чи одержав таку виго-

ду) розкриває характер такого діяння. Немає дискусії щодо цієї ознаки суб'єктивної сторони цього злочину і серед науковців

Як з цього приводу вказує О.В. Ус, метою цього складу злочину є викриття особи, яка пропонувала, обіцяла, надала неправомірну вигоду або прийняла пропозицію, обіцянку про її надання чи одержала таку вигоду. Відсутність такої мети виключає кваліфікацію дій за ст. 370 КК України, тобто якщо особа схиляє до пропонування, обіцянки чи одержання такої вигоди, не переслідуючи при цьому мети викриття схиленого, вона повинна підлягати відповідальності за підбурювання до злочину, передбаченого ст.ст. 368, 368-3, 368-4 або 369 КК України [8, с. 68].

На думку О.М. Гудзура, у цьому випадку достатнім є лише факт самого виявлення, що давання чи одержання хабара (неправомірної вигоди) вчиняються тією або іншою особою. Водночас інша мета, яку може переслідувати провокатор (шантаж, заподіяння матеріальної чи нематеріальної шкоди тощо), є похідною і досягається лише після викриття того, хто дав чи одержав хабар (неправомірну вигоду) [9, с. 143].

Крім того, як слушно зазначають окремі вчені саме на підставі цієї мети провокацію слід відмежовувати від інших суміжних злочинів.

Так, на думку О.О. Дудорова, за метою викриття провокацію підкупу слід відрізнити від: 1) вимагання неправомірної вигоди (здійснюючи останнє, винний прагне змусити іншу особу надати йому неправомірну вигоду, однак не має при цьому на меті викрити особу у вчиненні злочину); 2) інших (порівняно з описаним у ст. 370 КК) різновидів підбурювання до вчинення злочинів, передбачених статтями 354, 368, 368-3, 368-4, 369, 369-2 КК [10, с. 79].

Мотив, як і мета має кримінально-правове значення у разі визначення такого безпосередньо у статті Особливої частини КК України.

Аналіз визначених статей засвідчив, що у жодній із них мотив, як ознака складу злочину не виділяється, відповідно значення для кваліфікації немає.

Однак науковцями звертається увага не те, що в окремих складах злочинів, які в межах цього дослідження мають науковий інтерес, мотив є обов'язковою ознакою.

Емоційний стан, як уже зазначалося, має значення для кваліфікації лише у двох статтях КК України (ст. 116, ст. 123), відповідно ця факультативна ознака суб'єктивної сторони для злочинів, вчинення яких працівником правоохоронного органу має кримінально-правове значення - ніякого змістовного навантаження не зумовлює.

Висновок. За суб'єктивною стороною злочини, вчинення яких працівником правоохоронного органу має кримінально-правове значення можна поділити: за формою вини на: 1) злочини з матеріальним або формальним, які характеризуються виключно умисною формою вини (ст.ст. 330, 366, 3661, 368, 3682, 370, 371, 372, 373, 374 КК України); 2) злочини з матеріальним складом, які характеризуються виключно умисною формою вини до діяння, і умисною або необережною формою вини до наслідків (ст.ст. 364, 365 КК України); 3) злочини з матеріальним або формальним, які характеризуються необережною формою вини (ст.ст. 380, 381 КК України); 4) злочини з формальним складом, які можуть характеризуватися як умисною, так і необережною формою вини (ст. ст. 328, 387 КК України); 5) злочини з матеріальним складом, які характеризуються умисною або необережною формою вини до діяння, і необережною формою вини до наслідку (ст. 329, 367 КК України). Крім того встановлено, що виключно з прямим умислом можуть вчинятись злочини, передбачені статтями 330, 366, 3661 (у формі подання завідомо недостовірних відомостей), 368, 3682, 370, 371, 372, 373, 374 КК України. Злочини, передбачені статтями 364, 365 (у разі, якщо винний і до діяння, і до наслідку ставився умисно), 3661 (у формі умисного неподання декларації) КК України можуть бути вчинені як з прямим, так і непрямим умислом.

Встановлено, що мета як ознака суб'єктивної сторони складу злочину серед аналізованих злочинів має значення лише у трьох статтях (330, 364, 370 КК України). Доведено, що використання

законодавцем у ст. 364 КК України спеціальної мети, як обов'язкової ознаки складу цього злочину є невиправданою.

1. Грициук В.К. *Кримінальне право України. Загальна частина: Навч. посіб. Для студентів юрид. фак. вищ. навч. закл. К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2006. 568 с.*
2. Брайнин Я.М. *Уголовный закон и его применение / М.: Юрид. лит., 1967. 240 с.*
3. Рарог А.И. *Субъективная сторона и квалификация преступлений / М.: ООО «Профобразование», 2001. 133 с.*
4. Коваленко В. П. *Кримінальна відповідальність за зловживання владою або службовим становищем, вчинене працівником правоохоронного органу : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спеціальність 12.00.08 / Львівський державний університет внутрішніх справ. Львів, 2009. 18 с.*
5. Борисов В. І. *Завідомо незаконні затримання, привід, домашній арешт або тримання під вартою / Вісник Асоціації кримінального права України. 2017. № 1(8). С. 248-251*
6. *Кримінальне право України. Загальна частина: Підручник для юридичних вузів і факультетів / За ред. М.І. Бажанова, В.В. Сташиса, В.Я. Тація. Х.: Право, 1997. 368 с.*
7. Шеховцова Л.І. *Емоційний стан особи, яка вчинила злочин, за кримінальним законодавством України / Л.І. Шеховцова: Автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.08 / Академія адвокатури України. К. 2007. 20 с.*
8. Ус О. В. *Провокація підкупу : аналіз складу злочину й питання кваліфікації / Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер. : Юриспруденція. 2015. № 16. Том 2. С. 66-70*
9. Гудзур О. М. *Кримінально-правова характеристика провокації хабара : дис. ... канд. Юрид. наук : спец. 12.00.08 – кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право. К., 2011. 229 с.*
10. Дудоров О. О. *Кримінально-правові аспекти провокації підкупу / Юридичний науковий електронний журнал. 2016. № 1. С. 76-82*

Баган І.В. Окремі аспекти суб'єктивної сторони складів злочинів, вчинення яких працівником правоохоронного органу має кримінально-правове значення

Стаття присвячена дослідженню суб'єктивної сторони складів злочинів, вчинення яких працівником правоохоронного органу має кримінально-правове значення. Здійснено характеристику ознак, які утворюють суб'єктивну сторону злочинів, вчинення яких працівником правоохоронного органу має кримінально-правове значення, зокрема: вини, мотиву, мети, даної категорії злочинів. Зро-

блено висновки та сформульовано пропозиції щодо вдосконалення відповідних кримінально-правових положень, досліджено різні наукові праці, що стосуються даної тематики.

Ключові слова: злочин, суб'єктивна сторона складу злочину, працівник правоохоронного органу, кримінально-правове значення, вина, мета, мотив.

Bahan I.V. Certain Aspects of the Subjective Side of Corpus Delicti, Committed by a Law Enforcement Officer Is of Criminal Value

Annotation. Under criminal law, a person can be held liable only when he or she commits a socially dangerous act. Liability only in the presence of guilt is one of the most important principles of criminal law that underlies it. At the present stage of the development of our society, the need for strict adherence to the principle of the presumption of innocence and, at the same time, the inevitability of criminal responsibility for the perpetration of a socially dangerous act, is growing significantly. Adherence to these principles in the activities of pre-trial investigation bodies and the court will contribute to the protection of citizens' constitutional rights and freedoms, and the correct determination of the subjective side of the crime is crucial in this respect.

The subjective side of a crime is the inner side of a crime, that is, the mental activity of a person, which reflects the attitude of his / her consciousness and will to the socially dangerous act he / she commits and to its consequences.

The value of the subjective side lies in the fact that due to its correct definition, the proper qualification of the act and its delimitation from other crimes is carried out, the degree of public danger of the act and the person who committed it is established, and the possibility of his/her release from criminal responsibility and punishment is resolved.

The article is devoted to the investigation of the subjective side of the corpus delicti, committed by law enforcement officer is of criminal value, disclosure of its essence and content.

Characteristics of the subjective side of crimes, committed by a law enforcement officer is of criminal value, in particular, guilt, motive, purpose of this category of crimes are characterized. Conclusions are made and proposals are formulated for improving the relevant criminal law provisions; various scientific researches related to this topic are examined.

Key words: crime, subjective side of corpus delicti, law enforcement officer, criminal value, guilt, purpose, motive.