

ОСОБЛИВОСТІ ВИКОРИСТАННЯ ПРЕЗУМПЦІЇ ЗАПОДІЯННЯ ШКОДИ ПРИ ВЧИНЕННІ ЗЛОЧИНУ З ФОРМАЛЬНИМ СКЛАДОМ У ДОКАЗУВАННІ ЗА КРИМІНАЛЬНИМИ СПРАВАМИ

СОЛОНІНА Олексій Петрович - начальник навчально-методичного відділу
Донецького юридичного інституту МВС України, кандидат юридичних наук

УДК 343.13

В статті розглядаються особливості використання презумпції причинення шкоди при вчиненні злочинів з формальним складом в ході доказування по уголовным делам.

Анализируются вопросы определения содержания вины при совершении преступлений с формальным составом, объективная сторона которых формулируется в законе лишь как деяния без уточнения их последствий. Учитывая проблематику данных вопросов, автор предлагает дополнения к действующему уголовному процессуальному законодательству Украины.

Ключові слова: презумпція, заподіяна шкода, формальний склад, доказування, кримінальні справи.

Об'єктом постійної наукової уваги є дослідження проблемних питань змісту вини у злочинах різних видів. Дискусійним, зокрема, залишається визначення змісту вини при вчиненні злочинів з формальним складом, об'єктивна сторона яких формулюється в законі лише як певне діяння без уточнення його наслідків.

Проблема змісту вини у злочинах з формальним складом знайшла своє відображення в дослідженнях багатьох відомих науковців, зокрема М.І. Бажанова, Я.М. Брайніна, П.С. Дагеля, Г.А. Кригера, В.Г. Макашвілі, Б.С. Нікіфорова, Е.Я. Немировського, В.А. Ломако, А.А. Піонтковського, Б.С. Утевського, М.С. Таганцева, О.М. Трайніна, І.Г. Філановського, О.І. Раєва, А.О. Пінаєва й інших. Однак єдино-

го підходу до її вирішення поки що не знайдено. Крім того, зазначеного питання у своїх роботах торкалися М.І. Гошовський, М.Й. Коржанський, М.І. Мельник, І.Л. Петрухін, В.О. Попелюшко, М.І. Хавронюк, Л.І. Шаповалова, Л.Д. Удалова та інші.

Зважаючи на це, представляється цікавим дослідження презумпції заподіяння шкоди при вчиненні злочину з формальним складом, як різновиду кримінально-правової презумпції, що може впливати на формування процесу доказування за кримінальними справами. Разом із цим ми визнаємо дискусійність цього питання, адже визнання існування цієї презумпції тягне за собою внесення змін до переліку обставин, що підлягають доказуванню та створюють деяку незручність у діяльності суб'єктів, які проводять розслідування кримінальних справ та їх подальший розгляд у суді.

Злочини, що підпадають під ознаки так званих «формальних» складів, презюмуються у всіх випадках такими, що заподіюють шкоду суспільним відносинам, які охороняються кримінальним законом. Ця правова презумпція є неспростовною. Щодо доказування в таких кримінальних справах це означає, що встановлення шкідливих наслідків не може вважатися необхідним для кваліфікації злочину та притягнення особи до кримінальної відповідальності. Однак перед тим, як нами буде розглянута ця презумпція, необхідно дослідити питання про те, що склади злочинів поділяються на матеріальні та формальні.

Будь-який злочин тягне за собою небезпечні шкідливі наслідки, які виражаються у заподіяні шкоди об'єкту кримінально-правової охорони. Усі вчені одностайні в тому, що злочинів без наслідків не існує. Іншими словами, наслідки злочину – це реальні шкідливі зміни, які відбуваються в об'єкті, що охороняється кримінальним законом, внаслідок злочинного діяння [1, с.15]. За визначенням М.Й. Коржанського, злочинні наслідки – це небезпечні пошкодження у суспільних відносинах [2, с.194].

Суспільно небезпечні наслідки мають свої особливості, а тому під час досудового розслідування і судового розгляду кримінальних справ потрібно з'ясувати їхній характер та відповідність вказаним у Кримінальному Кодексі України (надалі – КК) ознакам об'єктивної сторони злочину. В одних випадках наслідки включаються в диспозицію статті Особливої частини КК як обов'язкова ознака складу злочину, в інших не включаються. В залежності від цього всі злочини поділяються на дві групи: 1) злочини з матеріальним складом; 2) злочини з формальним складом.

Злочини з матеріальним складом – це такі злочини, для об'єктивної сторони яких закон вимагає встановлення не тільки діяння, але й настання суспільно небезпечних наслідків. Злочини з формальним складом – це злочини, для наявності об'єктивної сторони яких закон вимагає встановлення тільки діяння. Наслідки таких злочинів хоча і можуть іноді наставати, але перебувають за межами складу злочину. Вони не включаються до об'єктивної сторони складу злочину як обов'язкова ознака. Їх встановлення на кваліфікацію злочину не впливає - [3, с.135].

Наслідками в злочинах з матеріальним складом, як правило, є фізична, майнова, моральна шкода. Фізична шкода – це сукупність змін, що відбулися в стані людини як фізичної істоти об'єктивно внаслідок вчиненого злочину [4, с.48]. Складові фізичної шкоди наступні: 1) тілесні ушкодження; 2) розлад здоров'я; 3) фізичні страждання; 4) біль.

З медичної точки зору, тілесні ушкодження – це порушення анатомічної ціліс-

ності тканин, органів та їх функцій, що виникають внаслідок одного або декількох зовнішніх шкідливих факторів: фізичних, хімічних, біологічних, психічних. Таке визначення тілесних ушкоджень дається у Правилах судово-медичного визначення ступеня тяжкості тілесних ушкоджень, затверджених наказом Міністерства охорони здоров'я України №6 від 17 січня 1995р. [5, с.34-45]. Тілесні ушкодження бувають трьох видів: тяжкі, середньої тяжкості і легкі. Їх ступінь визначається судово-медичною експертизою.

Другим видом шкоди, що може бути заподіяна злочином з матеріальним складом, є майнова шкода. У юридичній літературі майнова шкода трактується як утрата, присвоєння, знищення або пошкодження майна [4, с.23].

Третім видом шкоди, що заподіюється таким злочином, є моральна шкода. Згідно з ч.2 ст.23 ЦК, моральна шкода полягає: 1) у фізичному болю та стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку з каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я; 2) у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку із протиправною поведінкою щодо неї самої, членів її сім'ї чи близьких родичів; 3) у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку зі знищенням чи пошкодженням її майна; 4) у приниженні честі, гідності, а також ділової репутації фізичної або юридичної особи. Розгорнуте визначення цього виду шкоди також наведено у постанові Пленуму Верховного Суду України № 4 від 31 березня 1995р. «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» [6, с.147-154].

Моральна (немайнова) шкода, заподіяна злочином, може полягати у: – спричиненні потерпілому фізичних страждань внаслідок ушкодження здоров'я, подальшому його погіршенні; – втраті потерпілим душевного спокою; – виникненні не хворобливих або хворобливих розладів психіки; – моральних переживаннях у зв'язку із: заподіяними тілесними ушкодженнями та їх негативними наслідками (інвалідність тощо); приниженням честі, гідності, престижу або ділової репутації; порушенням права власності (у тому числі інтелектуальної); незаконним перебу-

ванням під слідством і судом; порушенням інших майнових і немайнових прав; – погіршенні взаємовідносин у сім'ї, з родичами, знайомими, сусідами, колегами по роботі тощо; – порушенні звичних життєвих зв'язків через неможливість продовження активного громадського та особистого життя: вимушеній зміні місця роботи або проживання, звільненні з роботи, розпаді сім'ї; – настанні інших негативних наслідків.

У справах про злочини проти життя і здоров'я громадян та автотранспортні злочини під втратами немайнового характеру як підставами відшкодування моральної шкоди необхідно розуміти, зокрема: – погіршення стану фізичного здоров'я потерпілого та звернення у зв'язку із цим за медичною допомогою; – фізичні страждання, пов'язані із заподіяними тілесними ушкодженнями та хірургічними операціями, тривалістю процесу реабілітації; – погіршення стану психічного здоров'я потерпілого і пов'язані із цим відлюдність, неврівноваженість, роздратованість, депресію, порушення сну; – вимушені зміни у звичному способі життя потерпілого внаслідок вчинених щодо нього протиправних дій та обмеження спілкування, погіршення взаємовідносин у сім'ї; – моральні страждання близьких родичів особи, позбавленої життя внаслідок злочину (наприклад, вчинення вбивства з особливою жорстокістю, спосіб приховання злочину – розчленування трупа, знущання над трупом тощо).

У справах про злочини проти приватної власності громадян під моральною шкодою потрібно розуміти моральні переживання, пов'язані з викраденням, знищенням, пошкодженням майна або його втратою, позбавленням можливості користуватися та розпоряджатися ним [7, с.30].

Злочини з матеріальним складом вважаються закінченими з моменту настання зазначених у КК суспільно небезпечних наслідків. Наприклад, крадіжка вважається закінченим злочином, коли злочинець протиправно вилучив чуже майно та мав реальну можливість ним розпорядитися за своїм розсудом.

У злочинах з формальним складом сам факт вчинення суспільно небезпечного ді-

яння, передбаченого КК, утворює закінчений злочин. До таких злочинів належать, наприклад, шпигунство, погроза вбивством, погроза знищення майна, завідомо неправдиве повідомлення про вчинення злочину, одержання хабара, втеча з місць позбавлення волі, дезертирство та ін.

Злочини з формальним складом також заподіюють суспільним відносинам шкоду. Однак, як правило, вони мають нематеріальний характер. Такою є політична, організаційна, соціальна шкода. Наприклад, політична шкода може бути спричинена у разі посягання на територіальну цілісність і недоторканність України (ст.110 КК), посягання на життя державного чи громадського діяча (ст.112 КК) [8, с.93].

Якщо при вчиненні злочину з формальним складом фактично настали які-небудь наслідки, що перебувають за межами складу злочину, вони не впливають на вирішення питання про встановлення підстави кримінальної відповідальності. Вони враховуються лише при призначенні покарання.

Структура цих злочинів є такою, що їх наслідки лежать за межами необхідних ознак об'єктивної сторони. Саме тому суб'єкт не може бажати їх настання. Разом з тим ця обставина не виключає умисної вини. Інтелектуальна ознака умислу в цих випадках містить лише усвідомлення суб'єктом суспільно небезпечного характеру вчиненого ним діяння, ставлення до наслідків тут не виникає і не може виникнути. Вольова ж ознака умислу обмежується бажанням вчинення певної дії чи бездіяльності. Отже, злочини з формальним складом вчиняються тільки з прямим умислом.

У юридичній літературі існує думка, відповідно до якої в злочинах з формальним складом зміст вини включає в себе психічне ставлення не тільки до діяння, а й до його суспільно небезпечних наслідків, щодо яких можливий і непрямий умисел. Проте таке твердження ігнорує наявну в кримінальному законі конструктивну відмінність між матеріальним і формальним складами злочинів. Крім того, висновки про можливість непрямого умислу в злочинах з формальним складом не відповідають законодавчому визначенню таких злочинів, що не включа-

ють до складу їх наслідки і не враховують, що в цих випадках вольова ознака злочину перенесена на саме діяння. Іншими словами, вольова ознака умислу має визначитися тут психічним ставленням суб'єкта до суспільної небезпечності дії або бездіяльності. Вона виявляється не лише в усвідомленні об'єктивно існуючої суспільної небезпечності діяння, але й у бажанні таке діяння вчинити. «Отже, непрямий умисел тут виключається, оскільки свідоме допущення стосується виключно наслідків суспільно небезпечної дії чи бездіяльності, які у злочинах з формальним складом лежать за межами її об'єктивної сторони. Саме тому немає необхідності визначення психічного ставлення суб'єкта до наслідків у таких злочинах» [3, с.170-171].

У ряді випадків шкода спричиняється шляхом розриву діянням людини самого «соціального зв'язку» або «правової оболонки» суспільного відношення [9, с.493]. Це має місце при так званих деліктах безпеки, які, на думку Н.Ф. Кузнецової, не спричиняють фактичної шкоди, збитків, а створюють лише загрозу її спричинення [10, с.20]. Вважається, що при подібному механізмі впливу на об'єкт його учасники, як правило, безпосередньої шкоди не зазнають. Порушення самого суспільного відношення не розглядається як безпосередня шкода учасникам.

Однак, заперечуючи наявність шкоди від подібних злочинів, неможливо пояснити, звідки беруться потерпілі в кримінально-процесуальному плані, наприклад, при поставленні іншої особи в небезпеку зараження венеричною хворобою. Шкода від злочинів, які розглядаються, полягає в тому, що безпека знижує надійність системи суспільних відносин і в цьому розумінні послаблює дану систему. Якщо ж справа стосується потерпілого – людини, то для цього прибавляються ще психічні травми (моральна шкода) [11, с.120]. Це і є своєрідна шкода об'єкту, «своєрідні злочинні наслідки» [12, с.176]. Ця шкода лише не називається безпосередньою.

Безумовно, має рацію Н.Ф. Кузнецова, коли в іншому випадку пише, що заперечення злочинних наслідків у злочинах з

формальним складом «здатне позбавити потерпілих права на судовий захист їх інтересів» [13, с.104].

Формальний склад злочину, як уже було зазначено, не містить у собі вказівки на будь-які шкідливі наслідки. Стосовно доказування у таких кримінальних справах це означає, що при кваліфікації не потрібно їх встановлювати.

Проілюструємо викладене на прикладі, що свого часу наводив В.М. Кудрявцев. «При обвинуваченні у дезертирстві, – писав вчений, – необхідно і достатньо довести, що військовослужбовець самовільно залишив військову частину (місце служби) з метою ухилитися від військової служби. Не потребує доказування той факт, що ця дія заподіяла шкоду збройним силам, що воно посягало на порядок проходження військової служби і в кінцевому рахунку на боездатність військ» [14, с.81].

«Потрібно тільки додати, що якщо дезертирство, як і будь-який «формальний» злочин, заподіяло яку-небудь шкоду, то доказування такої шкоди, – як відзначає І.Л. Петрухін, – слід визнати необхідним, щоб точніше оцінити суспільну небезпечність діяння та особи правопорушника» [15, с.430].

При розслідуванні та судовому розгляді кримінальних справ про злочини з формальним складом злочинні наслідки не доказуються, а презюмується. Достатньо встановити вказане у кримінальному законі суспільно небезпечне діяння. У таких справах наслідки злочину не відображаються у формулі обвинувачення. Презумпція відноситься не до всіх злочинів з формальним складом. Так, вона не застосовується у випадках, коли основний склад злочину є формальним, а кваліфікований як необхідна ознака об'єктивної сторони передбачає матеріальну чи фізичну шкоду. У справах про злочини (наприклад, давання хабара – ст.369 КК, втягнення неповнолітніх у злочинну діяльність – ст.304 КК), де наслідки презюмуються кримінальним законом, взагалі не можна вести мову про їх розмір, оскільки вони не піддаються виміру.

Таким чином, злочинні наслідки підлягають доказуванню тільки у справах про злочини з матеріальним складом.

Аналогічно злочинним наслідкам у формальних складах злочинів причинний зв'язок не описується, а його наявність кримінальний закон презюмує. Отже, при розгляді кримінальних справ про такі злочини причинний зв'язок не підлягає доказуванню. Ця презумпція є неспростовною. Якщо, наприклад, встановлений факт отримання хабара державним службовцем, то непотрібно доказувати, що він спричинив шкоду правильній діяльності та авторитету органів державної влади і між діянням та шкодою є причинний зв'язок.

Слід звернути увагу на наступну важливу обставину, пов'язану з дією презумпції, яка розглядається. Згідно з п.3 ч.1 ст.91 Кримінального процесуального Кодексу України (надалі – КПК) у кримінальному провадженні підлягають доказуванню вид і розмір шкоди, завданої кримінальним правопорушенням. Універсальний характер приписів ст.91 КПК заслуговує критики тому, що вимога доказування шкоди взагалі не може бути застосована до злочинів з формальним складом. У зв'язку з цим пропонуємо доповнити ст.91 КПК наступним положенням: «При вчиненні злочинів з формальним складом характер і розмір шкоди, завданої злочинцем, доказуванню не підлягають». Це потрібно зробити не тільки для того, щоб правильно визначати предмет, але і межі доказування при провадженні досудового розслідування та розгляді кримінальної справи про злочин з формальним складом.

У зв'язку з розглядом цього питання слід дослідити проблему визнання особи потерпілою при вчиненні злочину з формальним складом. У ч.1 ст.55 КПК вказано, що потерпілою визнається особа, якій злочинцем завдано моральну, фізичну або майнову шкоду, тобто йдеться про реальну шкоду. У п. 2 постанови Пленуму Верховного Суду України від 2 липня 2004р. №13 «Про практику застосування судами законодавства, яким передбачені права потерпілих від злочинів» підкреслюється, що, вирішуючи питання про визнання особи потерпілим, потрібно з'ясувати, яку конкретну шкоду заподіяно їй злочинцем (моральну, фізичну чи майнову). У справі про незакінчений злочин особа визнається потерпілою за умови фактич-

ного заподіяння їй моральної, фізичної або майнової шкоди [16, с.305 – 312].

І все ж, немає ніяких підстав відмовляти у визнанні особи потерпілою у разі вчинення злочину з формальним складом, оскільки презюмується, що шкода таким злочинцем завжди заподіюється. У зв'язку з цим пропонуємо доповнити ст.55 КПК положенням про визнання особи потерпілою, якщо вчинено злочин з формальним складом. Однак при цьому виникає питання про характер шкоди, що заподіюється таким злочинцем.

Такою є нематеріальна шкода, заподіяна немайновим правам громадян, державних органів і громадських організацій. Наприклад, такий вид шкоди заподіюється порушенням недоторканності житла громадян, порушенням таємниці листування, притягненням завідомо невинного до кримінальної відповідальності. Крім того, існують такі різновиди наслідків злочину, як соціальні. Такі наслідки не можна віднести до жодного з видів шкоди, перерахованих у ст.55 КПК. До поняття фізичної, моральної, майнової шкоди не входять ті правові інтереси (політичні, трудові), що охороняються кримінальним законом, та на які злочинець посягає, коли перешкоджає здійсненню виборчого права, у разі порушення таємниці листування, недоторканності житла [17, с.191].

Всі види нематеріальної шкоди, що розглянуті, належать до наслідків злочину. Вони є підставою для визнання особи потерпілою, якій злочинцем заподіяно шкоду. «Сутність нематеріальної шкоди полягає в порушенні інтересів учасників суспільних відносин, якщо ці інтереси лежать в ідеологічній, психічній, моральній сферах. Наприклад, приниження честі й гідності людини, обмеження її трудових та інших немайнових прав, порушення діяльності державного апарату, громадських організацій тощо» [17, с.42].

Таким чином, при вчиненні злочину з формальним складом особі може бути заподіяна нематеріальна шкода. Звідси можна зробити висновок, що види шкоди, названі законодавцем у ст.55 КПК підставою для визнання особи потерпілою, не поєднують у собі всі наслідки, що заподіюються злочинцем.

АНОТАЦІЯ

У статті розглядаються особливості використання презумпції заподіяння шкоди при вчиненні злочину з формальним складом у доказуванні за кримінальними справами.

Проаналізовані питання визначення змісту вини при вчиненні злочинів з формальним складом, об'єктивна сторона яких формулюється в законі лише як певне діяння без уточнення його наслідків. Зважаючи на певну проблематику цих питань, автор пропонує низку доповнень до чинного кримінального процесуального законодавства України.

Література

1. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України від 5 квітня 2001 року / за ред. : М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. – К. : Каннон, 2001. – 1104 с.
2. Коржанський М.Й. Кримінальне право і законодавство України: Загальна частина : [курс лекцій] / М.Й. Коржанський. -К. : Атіка, 2001.- 432с.
3. Кримінальне право України: Загальна частина : [підручник] / Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, Л.М. Кривоченко та ін. ; за ред. проф.-В.В. Сташиса, В.Я. Тація. – 3-є вид., перероб. і допов. – К. : Юрінком Інтер, 2007. – 496 с.
4. Гошовський М.І. Потерпілий у кримінальному процесі України / М.І. Гошовський, О.П. Кучинська. – К. : Юрінком Інтер, 1998. – 189 с.
5. Правила судово-медичного визначення ступеня тяжкості тілесних ушкоджень : наказ Міністерства охорони здоров'я від 17 січ. 1995 року № 6 // Судово-медична експертиза (Законодавче забезпечення та правила проведення експертиз) / І.В. Сервецький, С.В. Кандиба, С.В. Яковлев. – К., 1999. – 115с.
6. Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди : постанова Пленуму Верховного Суду України від 31 берез. 1995 р. № 4 // Постанова Пленуму Верховного Суду України в кримінальних справах / упоряд. : В.В. Рожнова, А.С. Сизоненко, Л.Д. Удалова. – К. : ПАЛИВОДА А.В., 2010. – С. 147-154.
7. Практика розгляду в кримінальному судочинстві позовів про відшкодування моральної шкоди, заподіяної злочиним // Вісник Верховного Суду України. – 2000. – № 4. – С.29-40.
8. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за ред. : М.І. Мельника, В.А. Клименка. – К. : Юридична думка, 2004.

SUMMARY

In the article considers features of use the presumption infliction of harm in the commission of a crime with a formal structure for proving criminal cases.

The question of determining the content of guilt in the commission of crimes of formal composition, objective side which is stated in the law only as a specific act without specifying its effects. Given the specific problems of these issues by offering a number of amendments to the active Criminal Procedure Law of Ukraine.

– 352 с.

9. Курс советского уголовного права. Часть особенная : в 6 т. / редкол. : А.А. Пионтковский, П.С. Ромашкин, Г.А. Кригер. – М. : Наука, 1971. – Т. 5 : Преступления против личности, ее прав. Хозяйственные преступления.- 571 с.
10. Кузнецова Н.Ф. Значение преступных последствий для уголовной ответственности / Н.Ф. Кузнецова. – М. : Госюриздат, 1958. – 218 с.
11. Попелюшко В.О. Предмет доказування в кримінальному процесі (процесуально-правові та кримінально-правові аспекти) : [монографія] / В.О. Попелюшко. – Острог, 2001. – 196с.
12. Пионтковский А.А. Учение о преступлении по советскому уголовному праву: Общая часть / А.А. Пиотковский. – М. : Госюриздат, 1961. – 666 с.
13. Кузнецова Н.Ф. Преступление и преступность. – М. : Изд-во Московского университета, 1969. – 232 с.
14. Кудрявцев В.Н. Теоретические основы квалификации преступлений. – М. : Госюриздат, 1963. – 324 с.
15. Петрухин И.Л. Презумпции в доказывании / И.Л. Петрухин // Теория доказательств в советском уголовном процессе. Часть общая. – М. : Юридическая литература, 1966. – Гл. 6, § 3. – С. 420-461.
16. Про практику застосування судами законодавства, яким передбачені права потерпілих від злочинів : постанова Пленуму Верховного Суду України від 3 лип. 2004 р. № 13 // Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних справах / упоряд. : В.В. Рожнова, А.С. Сизоненко, Л.Д. Удалова. – К. : ПАЛИВОДА А.В., 2010. – С. 305 – 312.
17. Шаповалова Л.І. Потерпілий в досудовому провадженні : [монографія] / Л.І. Шаповалова. – Донецьк : ДІВС, 2002. – 160 с.