



А.А. СМІРНОВ

канд. юрид. наук

Донецький юридичний інститут МВС

УДК 343.144(477)

ПРОВИНА У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ: ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ

Інститут провини розглянуто в історичному аспекті; пропонується визначати провину як оцінку судом ступеня усвідомлення особою характеру й змісту дій, що чиняться нею, та їхніх наслідків.

Питання про провину як підставу кримінальної відповідальності - стрижневе питання науки кримінального права. Навіть фрагментарний погляд на історію інституту провини переконує в тому, що шлях його становлення та розвитку - складний і суперечливий і залежить від епохи, тобто суспільно-економічної формації. Так, у XVIII ст. переважала релігійна теорія теологічного розуміння провини "за *grah*" (німецький криміналіст Пуфендор), але вона індивідуалізувала відповідальність, протистоячи об'єктивному ставленню у вини і колективній відповідальності [1, с.102].

Ч. Беккарія (Італія) у XVIII ст. уперше намагався обґрунтувати провину, стверджуючи, що *єдиним та істинним мірилом злочину є шкода* [2, с.223]. Потім І. Кант і Г. Гегель розглядали провину з позицій метафізичного поняття "свободи волі" [3, с.289, 309; 4, с.89]. "Батько російської криміналістики" С.І. Барішев пішов шляхом Г. Гегеля, вважаючи, що свобода - необхідна умова юридичного ставлення у вини [5, с.4]. Таке розуміння провини як вираження психічної основи особистості і як діяння, що не відповідає законам - довго домінувало в науці кримінального права в Росії [6, с.582]. Потім поняття "провина" у XVIII в. у світовій історії кримінального права пройшло складний шлях: від суб'єктивного антропологічного ставлення у вини (Ломброзо) до соціальних детермінантних "коренів" провини. Зазначений підхід правознавців до питання провини ставив під сумнів можливість впливу кримінальної відповідальності на поведінку. При цьому кримінальна відповідальність і покарання виступають як відплата, причому позбавлена будь-якої закономірності.

Не розглядаючи детально подальший розвиток інституту провини в кримінальному праві Росії (Ф.В. Григорович, Д.А. Дриль, М.І. Снікєєв, Г.Е. Колоколов, М.А. Полетаєв, К.Ф. Тихонов, Б.С. Утевський, М.Д. Шаргородський та ін.), а також сталінську нігілістичну концепцію поняття провини, її повне заперечення (М.С. Гродзинський), зазначимо, що тільки на початку 40-50-х рр. XX ст. радянські вчені знову звернулися до поняття провини, обстоюючи психологічний підхід (В.О. Владимиров, В.Ф. Кириченко, О.С. Нікіфоров та ін.) та розглядаючи провину у формі наміру або необережності.

Найбільш повно зазначена проблема була розроблена

правознавцями в КК РРФСР 1960 р., де було закріплено основні принципи винної відповідальності і дано законодавчі формули наміру і необережності. Правознавці (К.Ф. Тихонов, Д.П. Котов, П.С. Дагель і Г.А. Кригер) послідовно відстоювали таку нову доктрину, як прямий і непрямий намір злочинної недбалості та самовпевненості. При цьому провина вже досліджувалася в рамках суб'єктивної сторони складу злочину. Сучасний Кримінальний кодекс України, як утім і чинні раніше КК, не містили поняття провини. Традиційно для українського законодавства провина визначалася і визначається за допомогою розкриття в законі її конкретних форм. У той же час, перед тим як описувати форми якогось явища, необхідно визначити його поняття і сутність.

У теорії кримінального права більшість авторів виділяє дві основних концепції провини: оцінну і психологічну [7, с.406-407; 8, с.124; 9, с.155]. При цьому єдності думок щодо того, що розуміти під тією або іншою концепцією провини, немає.

Уявлення юристів про оцінну концепцію провини можна розділити на дві групи. У першій оцінна теорія провини трактується як оцінка судом усіх об'єктивних і суб'єктивних обставин, пов'язаних із злочином [8, с.124]. У другій - під провинною розуміється морально-політична оцінка дій злочинця з погляду класових позицій [7, с.406-407; 9, с.155]. Думки про оцінну концепцію провини можна знайти в працях А.Я. Вишинського [10], Б.С. Маньковського [11], Б.С. Утевського [12] та інших учених. Слід зазначити, що ці прихильники оцінної концепції провини розглядали її саме з класових позицій, стверджуючи, що провинна має місце тільки тоді, коли поведінка особи заслуговує на осуд з погляду соціалістичного закону [11, с.115].

Пізніше прихильники психологічної концепції, критикуючи оцінну теорію провини, стали розуміти її більш широко - як теорію, властиву буржуазному законодавству, відповідно до якої провинна розглядається не як реально існуюче психічне ставлення особи до суспільно небезпечного діяння, що чиниться нею, а як оцінка судом усієї сукупності об'єктивних і суб'єктивних обставин, пов'язаних із злочином [8, с.124].

Так, А.В. Наумов розуміє провину як психічне став-

лення особи до вчиненого нею суспільно небезпечного діяння та його наслідків у формі наміру або необережності [13, с.223]. Автори підручника із загальної частини кримінального права розуміють під провиною заборонене кримінальним законом психічне, у формі наміру або необережності, ставлення особи до суспільно небезпечного діяння, що чиниться нею, та його наслідків [8, с.125]. Як психічне ставлення особи до суспільно небезпечного діяння, що чиниться нею, передбаченого кримінальним законом, і його наслідків, визначають провину автори більш сучасного підручника з кримінального права [14, с.144].

Більш складне визначення провини дає В.А. Якушин, наполягаючи, що провиною є психічне ставлення особи до суспільно небезпечного діяння, яке чиниться нею, виражене у визначених законом формах, що розкривають зв'язок інтелектуальних, вольових і почуттєвих процесів психіки особи з діянням і є, в силу цього, підставою для суб'єктивного ставлення у вину, кваліфікації вчиненого і визначення меж кримінальної відповідальності [15, с.122].

З наведених вище визначень провини можна виділити три моменти, що їх об'єднують: перший – провина становить психічне ставлення особи до певних об'єктивних явищ; другий – провина становить психічне ставлення особи не тільки до діяння, що чиниться нею, але і до його наслідків; третій – особа усвідомлює суспільну небезпеку діяння, що чиниться нею, та його наслідків. Також слід зазначити, що прихильники психологічного розуміння провини визначають останню як психічне ставлення особи до діяння, що чиниться нею, та його наслідків. Тим часом слід зауважити, що вітчизняна кримінально-правова наука, законодавство та судова практика фактично не відмовилися від оцінних елементів винності.

Друге, що об'єднує визначення провини, дані прихильниками психологічної концепції – те, що особа певним чином ставиться не тільки до діяння, але і до його наслідків. При цьому, виходячи з законодавчих формул провини, що описують окремі її прояви, ставлення особи до наслідків свого діяння виражається як у передбаченні нею наслідків діяння, що чиниться, так і в так званому “вольовому ставленні” до цих наслідків. Традиційно теоретики кримінального права, що притримуються психологічної концепції провини, розкриваючи її зміст, виділяють два моменти: інтелектуальний і вольовий. При цьому інтелектуальний момент містить у собі усвідомлення винним характеру своїх дій і передбачення ним наслідків своїх дій, вольовий – визначені характеристики волевиявлення особи: бажання наслідків, свідоме допущення, байдужнє ставлення до них, розрахунок на запобігання наслідкам, що прямо впливає із законодавчого викладу форм провини.

У той же час визначення провини у кримінальному праві повинно відповідати психологічному розумінню вольової поведінки людини. З цього погляду виділення у формах провини так званих інтелектуального і вольового моментів є штучним. Воля і свідомість у поведінському акті нероздільні і впливають одне з одного. Не може бути такого, щоб суб'єкт чинив вольові дії несвідомо, тому що основною характеристикою останніх є усвідомлення особою переслідуваної цілі і можливості контролю за ходом зовнішніх і внутрішніх процесів, що розгортаються. Сві-

домість є вищою функцією мозку, що полягає в узагальненому і цілеспрямованому відображенні дійсності, у попередній уявній побудові дій і передбаченні їхніх результатів, у регулюванні і самоконтролі поведінки людини. Воля позначає, насамперед, можливість вільного вибору при конфлікті бажань, спроможність у самодетермінації і саморегуляції людиною своєї діяльності. Таким чином, бажання, свідоме допущення або байдужнє ставлення до наслідків при навмисній формі провини і легковажний розрахунок на запобігання наслідкам своїх дій або те, що особа при непередбаченні наслідків повинна була і могла їх передбачати, лише певним чином характеризує довільність регуляції активності людини, але не змісту її волі. Воля в цьому випадку проявляється в тому, що людина свідомо чинить певні дії і передбачає можливі наслідки своїх дій.

Третій момент, загальний для всіх понять провини, що даються прихильниками психологічної концепції, полягає в тому, що особа певним чином ставиться не просто до діяння, яке чинить, та його наслідків, а до суспільно небезпечного діяння та його суспільно небезпечних наслідків, тобто усвідомлює, як указано у відповідних статтях КК України, суспільну небезпеку дії (бездіяльності), що чиниться нею, і передбачає суспільно небезпечні наслідки своїх дій.

Традиційно в теорії кримінального права суспільно небезпечним діянням визнається дія або бездіяльність, що зазіхають на суспільні відносини, охоронювані кримінальним законом, та заподіюють їм шкоду або ставлять їх у небезпеку заподіяння такої шкоди [14, с.144; 16; 17]. Звідси випливає, що якщо визначений вид суспільних відносин не взятий під охорону кримінальним законом, то яку б цінність ці суспільні відносини не становили, у випадку їх порушення дії особи не можуть бути визнані суспільно небезпечними. Таким чином, ознака суспільної небезпеки притаманна не всім діянням, що об'єктивно заподіюють шкоду суспільним інтересам, а тільки тим, що заборонені кримінальним законом під загрозою покарання. Тому, як зазначають деякі дослідники, суспільна небезпека діяння прямо залежить від волі законодавця, що визнає діяння суспільно небезпечним і встановлює за нього кримінальну відповідальність, відображаючи об'єктивно існуючу дійсність [18, с.96-97]. Таке твердження багато в чому справедливе з огляду на численні приклади декриміналізації і криміналізації окремих дій, що відбулися в останні роки.

Виключення в поняття провини усвідомлення особою суспільної небезпеки своїх дій (бездіяльності) більшою мірою об'єктивне, тому що особа може і не усвідомлювати суспільно небезпечного характеру діяння, що чиниться, хоча воно належить до числа кримінально-караних учинків, і навпаки, особа може усвідомлювати, що її дії і наслідки цих дій створюють небезпеку для суспільних інтересів, тоді як вони не визнаються законодавцем злочинними. За даними опитування, 82 % респондентів-злочинців заперечили усвідомлення суспільної небезпеки своїх злочинних дій [19, с.56]. І для того, щоб притягти до кримінальної відповідальності таких осіб, правоохоронним органам доведеться пред'явити переконливі докази протилежного, оскільки провина, а значить і усвідомлення особою суспільної небезпеки свого діяння при її навмис-

ній формі є обов'язковою умовою визнання дій особи злочинними.

Говорячи про усвідомлення особою суспільної небезпеки своїх дій (бездіяльності) та їхніх наслідків, не можна залишити без уваги і той факт, що в КК України є норми, які передбачають кримінальну відповідальність тільки в тих випадках, коли результатом дії (бездіяльності) винного є визначені законом наслідки (наприклад, ст.ст. 115, 121, 138, 176, 185, 194 та ін.). У цих статтях наділення в цілому діяння ознакою суспільної небезпеки залежить тільки від настання або ненастання наслідків, визначених законодавцем. Тому твердження, що на момент вчинення особою дії (бездіяльності) у зазначених випадках вона усвідомлювала його суспільно небезпечний характер, абсолютно неправильно, тому що, якщо зазначені в нормі наслідки ще не настали, учинене не може бути визнане злочином. Наприклад, особа займається господарською діяльністю з порушенням установленого порядку, проте це заняття ще не призвело до одержання прибутку в значному розмірі. Чи повинна така особа усвідомлювати суспільну небезпеку своїх дій? З одного боку, ні, тому що її дії не є злочинними, з іншого боку – повинна усвідомлювати, тому що якщо настануть зазначені в законі наслідки, усі дії особи будуть визнані злочинними, а значить – потрібно буде доказувати, що особа усвідомлювала на момент їх учинення суспільно небезпечний характер, хоча до настання наслідків ці дії злочинними не були.

У КК РРФСР 1960 р. можливість притягнення особи до кримінальної відповідальності була, наприклад, також обумовлена фактом притягнення її раніше за подібне правопорушення до адміністративної відповідальності (ст.ст. 162, 1621, 1624, 166, 197, 2001 КК РРФСР та ін.). Стала можливою цікава з погляду інституту провини ситуація: якщо людина притягалася раніше до адміністративної відповідальності за незаконне полювання і незаконно полювала знову, то вона повинна була усвідомлювати суспільно небезпечний характер своїх дій, а її товариш по полюванню, що чинить ті ж самі дії, але раніше не притягався до адміністративної відповідальності, узагалі злочину не чинив, і його дії не мали суспільно небезпечного характеру. Дії одні, але стосовно одного суб'єкта вони суспільно небезпечні, а стосовно другого – ні. Вилучили ж адміністративну преюдицію з КК України аж ніяк не тому, що вона вступала в протиріччя з інститутом провини, а через неефективність у ряді випадків цього інституту, а також у зв'язку з тим, що юридична природа адміністративного правопорушення від його повторного вчинення не змінюється – воно залишається адміністративним проступком.

Протягом значної частини радянського періоду розвитку України в теорії кримінального права панувала думка про те, що визначення провини як оцінки судом ступеня усвідомлення особою характеру та змісту дій, що чиняться нею, та їхніх наслідків властиві виключно буржуазному праву. Така позиція була вироблена теоретиками радянського кримінального права в ході дискусії, що тривала в 50-ті роки минулого сторіччя. Основним аргументом служило те, що на відміну від буржуазних судів радянський суд не оцінював ступінь провини, а з'ясував її реальний зміст, у такий спосіб досягаючи істини у кримінальній справі. Подібні підходи були традиційними для того часу,

коли радянська правова система, що стояла на сторожі інтересів як потерпілих, так і осіб, що вчинили злочин, протиставлялась правовим системам капіталістичних країн, які використовують як інструмент "гноблення народу" - об'єктивного ставлення у вини.

Переосмислення в наш час радянських цінностей та інтеграція України в сучасну систему співіснування незалежних країн із різноманітними політичними і правовими системами, формами державного устрою, здавалося б, повинні були послужити основою для перегляду сталих позицій з тих або інших правових питань, включаючи поняття провини в кримінальній та інших галузях права. Проте, з прийняттям нового КК ситуація з визначенням поняття провини та її форм не змінилася і фактично, не враховуючи незначних уточнень, залишилася на рівні КК РРФСР 1960 р.

Провина – поняття абстрактне. Цей термін існує для відображення суб'єктивних процесів, що відбувалися у свідомості особи в момент учинення нею злочинних, а також інших будь-яких дій, які тим або іншим чином порушують установлені правила поведінки як урегульовані, так і не урегульовані нормами права. Проте, ці суб'єктивні процеси прямо не спостерігаються, їх не можна виміряти ніякими приладами. Жодний юрист або психолог, а в більшості випадків і особа, що притягається до кримінальної відповідальності, не може абсолютно точно розкрити їхній зміст. Провину як щось суб'єктивне можна визначити виключно шляхом аналізу й оцінки об'єктивних обставин вчиненого особою правопорушення. Тому досягнення істини в дослідженні суб'єктивних властивостей вчиненої дії є відносним і цілком залежить, з одного боку, від сукупності об'єктивних фактів, зібраних й у встановленому порядку зафіксованих як докази, і з другого боку, від самого правозастосовника, його досвіду, знань, суб'єктивних особливостей.

Виходячи з викладеного, можна зробити тільки один висновок: провина, як утім і багато інших явищ, тим або іншим чином відображених у кримінальному законодавстві – поняття оцінне. І оцінка провини залежить від особи, що представляє правосуддя й бере участь в оцінці зібраних у конкретній кримінальній справі доказів.

Таким чином, провину можна визначити як оцінку правозастосовником суб'єктивних особливостей учинення злочину. Залишається одне – вичленувати ту частину суб'єктивного, яка має значення для кваліфікації злочину й індивідуалізації кримінальної відповідальності особи, що його вчинила, і яка підлягає оцінці правозастосовником для повної реалізації принципу справедливості, закріпленого в Конституції і Кримінальному кодексі України.

Як висновок, пропонуємо визначити провину як оцінку судом ступеня усвідомлення особою характеру й змісту дій, що чиняться нею, та їхніх наслідків. Безумовно, практичну цінність визначення провини буде мати тільки в тому випадку, якщо його закріпити в кримінальному законі. З урахуванням існуючих у теорії кримінального права підходів до визначення провини законодавчо оформити її поняття практично неможливо, тому що устояне визначення провини як психічного ставлення особи до діяння та його наслідків занадто абстрактне і заслуговує на увагу лише в плані наукового дослідження цієї проблеми.

ЛІТЕРАТУРА

1. Пионтковский А.А. Уголовно-правовые воззрения И. Канта, А. Фейербаха и Фихте. -М.: Госюриздат, 1940. - 468 с.
2. Беккариа Ч. О преступлениях и наказаниях. -М.: Международные отношения, 2000. -238 с.
3. Кант И. Сочинения /Под общ. ред. В.Ф. Асмуса и др. -Т.4. -М.: Мысль, 1965. -544 с.
4. Гегель Г. Философия права. -М.: Мысль, 1990. -524 с.
5. Барьшев С.И. О вменении в праве. -М., 1840. -36 с.
6. Таганцев Н.С. Русское уголовное право: Лекции. Часть общая /РАН Ин-т гос. и права; Сост. и отв. ред. Н.И. Загородников. -Т.1. -М.: Наука, 1994. -380 с.
7. Курс советского уголовного права. Часть общая. -Т.1. -Л.: Изд-во Ленингр. ун-та, 1968. -648 с.
8. Советское уголовное право. Общая часть: Учебник /Под ред. Г.А. Кригера и др. -М.: Изд-во МГУ, 1988. -368 с.
9. Уголовное право: Общая часть: Учебник / Под ред. Н.Ф. Кузнецовой и др. -М.: Зерцало, 1993. -365 с.
10. Вышинский А.Я. Теория судебных доказательств в советском праве: Учебное пособие. -М.: Госюрид. лит., 1950. -306 с.
11. Маньковский Б.С. Проблема ответственности в

- уголовном праве. -М.-Л.: Изд-во АН СССР, 1949. -122 с.
12. Утевский Б.С. Вина в советском уголовном праве. -М., 1950.
13. Наумов А.В. Российское уголовное право. Общая часть: Курс лекций. -М.: Норма, 2000. -265 с.
14. Уголовное право Украины: Общая часть: Учебник /Под ред. М.И. Бажанова, В.В. Сташиса, В.Я. Таця. -Киев-Харьков: Юринком Интер-Право, 2002. -416 с.
15. Якушин В.А. Субъективное вменение и его значение в уголовном праве. -Тольятти, 1988. -142 с.
16. Кузнецова Н.Ф. Преступление и преступность. -М.: Изд-во Моск. ун-та, 1969. -232 с.
17. Ляпунов Ю.И. Общественная опасность деяния как универсальная категория советского уголовного права. -М.: Сов. Россия, 1989. -136 с.
18. Карпушин М.П., Курляндский Б.Н. Уголовная ответственность и состав преступления. -М.: Юрид. лит., 1974. -232 с.
19. Зелинский А.Ф. Криминологические и уголовно-правовые аспекты неосознаваемой психической деятельности // Сов. гос. и право. -1984. -№ 9.

Надійшла до редколегії 30.08.2004

СМИРНОВ А.А. ВИНА В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ УКРАИНЫ: ПРОБЛЕМЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ

Институт вины рассмотрен в историческом аспекте; предлагается определять вину как оценку судом степени осознания лицом характера и содержания действий, которые совершаются им, и их последствий.

SMIRNOV A.A. FAULT IN UKRAINE CRIMINAL LAW: PROBLEMS OF DEFINITION

The institute of fault is considered in historical aspect; it is offered to define fault as an estimation of spasms of a degree of comprehension by the person of character and the maintenance of actions that are made by it, and their consequences.



А.С. ШЕВЧЕНКО

канд. іст. наук, доц.

Донецький юридичний ін-т МВС при Донецькому національному ун-ті

УДК (477)351.749:343.346"1941/1942"

**ОКРЕМІ АСПЕКТИ ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ
ОРГАНІВ ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ НА ТРАНСПОРТІ В
ПЕРШІ РОКИ ВЕЛИКОЇ ВІТЧИЗНЯНОЇ ВІЙНИ**

Досліджена правоохоронна діяльність залізничної міліції та Державної автомобільної інспекції в перші роки Великої Вітчизняної війни.

Друга світова війна та її складова Велика Вітчизняна війна радянського народу – одна з найбільших трагедій, яку пережило людство у ХХ ст. Не обійшла вона стороною і Україну, забравши лише на фронтах 6 млн. людсь-

ких життів, а загальні втрати українського народу досягли 17 млн. загиблих і зниклих безвісти [1, с.47]. Серйозні випробування в ті далекі важкі роки випали і на долю працівників органів внутрішніх справ, а саме залізничної