

№12-рп/2003 у справі за конституційним поданням 56 народних депутатів України про офіційне тлумачення положень частин першої, третьої статті 80 Конституції України, частини першої статті 26, частин першої, другої, третьої статті 27 Закону України «Про статус народного депутата України» та за конституційним поданням Міністерства внутрішніх справ України про офіційне тлумачення положення частини третьої статті 80 Конституції України стосовно затримання народного депутата України (справа про гарантії депутатської недоторканності)// Офіційний вісник України, 2003. № 28. Ст. 1381. 13. Наказ Міністерства внутрішніх справ України від 3 лютого 1992 р. № 45 «Про затвердження Настанови по дорожньо-патрульній службі державної автомобільної інспекції МВС України». К., 1992. 14. Наказ Міністерства внутрішніх справ України від 18 серпня 1992 р. № 485 «Про заходи щодо подальшого вдосконалення діяльності чергової служби органів внутрішніх справ України». К., 1992. 15. Адміністративна діяльність органів внутрішніх справ України за 2002 рік: Аналітично-статистичний збірник. К., 2003. 16. Присяжнюк Т. Стаття 5 Європейської конвенції про захист прав та основних свобод людини (підходи до розуміння основних положень) // Право України. 2001. №12.

Надійшла до редколегії 26.05.05

В.Г. Кундеус

РУХОМЕ ТА НЕРУХОМЕ МАЙНО ЯК ПРЕДМЕТ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ВЛАСНОСТІ

Відповідно до ст. 41 Конституції України кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю. Право приватної власності є непорушним. Ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності. Тому злочини проти власності становлять одну із найнебезпечніших найпоширеніших груп злочинних діянь, оскільки вони посягають на одне із найбільших цінних соціальних благ – право власності.

Кримінальний кодекс України (Далі – КК України) передбачає відповідальність за такі злочини у VI розділі Особливої частини «Злочини проти власності». Однією з головних об'єктивних ознак злочинів цієї групи є предмет. У цій статті зроблено спробу встановлення рухомого та нерухомого майна як предмета злочинів проти власності. Слід зазначити, що вирішенню цього питання у вітчизняній літературі приділено замало уваги, що призводить до різного тлумачення кримінального закону і не сприяє ефективній боротьбі із злочинами проти власності.

У кримінальному праві предметом злочинів проти власності називають:

1) майно (стосовно злочинів, що передбачені ст.ст. 185, 186, 187, 188, 191 КК України, а також злочинів, що передбачені ст. 190 та ст. 189 КК України);

2) право на майно (стосовно шахрайства (ст.190 КК України) і вимагання (ст. 189 КК України).

3) дії майнового характеру (стосовно до вимагання (ст. 189 КК України).

Злочини, передбачені ст. 185 «Крадіжка», ст.186 «Грабіж», ст.187 «Розбій», ст.188 «Викрадення шляхом демонтажу та іншим засобом електричних мереж, кабельних ліній зв'язку та їх обладнання» КК України мають своїм предметом майно. Насамперед необхідно відзначити, що поняття

майно, яке дається у цивільному праві, відрізняється від поняття майна в кримінальному праві. Майном, згідно зі ст. 190 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України), як особливим об'єктом вважаються: окрема річ, сукупність речей, а також майнові права та обов'язки [1]. Проте у кримінальному законодавстві термін «майно» звичайно вживається в вузькому значенні – як предмети матеріального світу, а майнові права позначаються поняттям «право на майно» і розглядаються як самостійні предмети злочинних посягань [2, с. 40]. Пленум Верховного Суду України в пункті 2 своєї постанови № 12 від 25.12.1992 р. «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності» із змінами, внесеними згідно постановами Пленуму Верховного Суду України № 3 від 04.06.1993 р., № 3 від 13.01.1995 р., № 12 від 03.12.1997 р. роз'яснив, що предметом посягань проти приватної власності громадян є майно, належне громадянам: жилі будинки, квартири, предмети домашнього господарства, продуктивна і робоча худоба, насадження на земельній ділянці, засоби виробництва, вироблена продукція, транспортні засоби, грошові кошти, акції, інші цінні папери, а також інше майно споживчого і виробничого призначення [3, с.132]. Отже, під майном, у кримінальному праві як предметом злочинів проти власності, передбачених розділом VI КК України, розуміється сукупність речей (включаючи гроші і цінні папери), які характеризуються спеціальними ознаками фізичного, економічного, соціального і юридичного характеру:

1. Економічна ознака предмета злочинів проти власності означає, що майно, для того, щоб виступати предметом цих злочинів, повинно мати певну матеріальну або духовну цінність, тобто споживчу вартість. Предмет матеріального світу, що не здатний задовольняти ті або інші людські потреби, не може бути предметом цих злочинів через непотрібність, незатребуваність.

2. Соціальна ознака означає, що предмети матеріального світу можуть бути визнані предметом злочинів проти власності лише в тому випадку, якщо вони мають вартість, тобто вилучені з природного стану й у них у тій або іншій формі була вкладена людська праця. За цією ознакою ці злочини відмежовують від таких злочинів, як незаконна порубка лісу (ст. 246 КК України), незаконне полювання (ст. 248 КК України), незаконне зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом (ст. 249 КК України) та ін.

3. Юридична ознака означає, що майно є чужим для винного, і, як правило, має власника, тобто належить на праві власності державі, колективу або приватній особі, а також не є предметом злочинів, відповідальність за які передбачена статтями інших розділів Особливої частини КК України.

Злочини проти власності передбачені ст.ст. 185, 186, 187, 188 КК України відносяться до групи злочинів яку можна узагальнити поняттям «викрадення». Насамперед це твердження ґрунтується на самому законі. Диспозиції ст.ст. 185, 186, 188 КК України прямо передбачають відповідальність за викрадення. У складі розбою ст. 187 КК України немає прямої вка-

зівки на те, що це викрадення, в диспозиції норми говориться про напад з метою заволодіння чужим майном, поєднаним з насильством, небезпечним для життя чи здоров'я особи, яка зазнала нападу, або з погрозою застосування такого насильства. Лише при співвідношенні його із специфічними складами (ст.ст. 262, 308, 312 КК України) можна логічно прийти до висновку, що розбій – це теж викрадення майна. Сутність викрадення, на нашу думку, полягає у тому, що винна особа вчиняє саме фізичне вилучення майна, що характерно для вчинення крадіжки, грабежу і розбою. Об'єктивна сторона крадіжки (ст. 185 КК України) характеризується таємним викраденням чужого майна, тобто таємне фізичне вилучення і наступне його обернення, для грабежу (ст. 186 КК України) характерно відкрите викрадення – відкрите фізичне вилучення. Для злочину, передбаченого ст. 188 КК України – шляхом демонтажу. Для розбою (ст. 187 КК України) – фізичне вилучення за допомогою фізичного насильства, що небезпечно для життя чи здоров'я особи, яка зазнала нападу, або з погрозою застосування такого насильства.

Вилучення, в першу чергу, припускає фізичне переміщення речі у просторі. Вочевидь, вільно перемістити річ у просторі можливо тільки у випадку, коли така річ є рухомою. Згідно з ч. 3 ст. 181 ЦК України рухомими речами є речі, які можна вільно переміщувати у просторі [1]. Як вказував І.Я. Фойницький, тільки рухома річ може бути вилучена і пересунена з місця на місце, тобто викрадена [4, с.166]. Тому предметом злочинів проти власності, передбачених ст.ст. 185, 186, 187, 188 КК України, може бути рухоме майно.

Але цивільне право України передбачає поняття нерухомого майна. До нерухомих речей (нерухоме майно, нерухомість), згідно з ч. 1 ст. 181 ЦК України, належать земляні ділянки, а також об'єкти, розташовані на земляній ділянці, переміщення яких є неможливим без їх знецінення та зміни їх призначення [1]. Як стверджує М.Б. Гончаренко: «До нерухомих, на наш погляд, необхідно віднести наступні речі, ...предмети матеріального світу (речі), які за своїми природними якостями є нерухомими, тобто об'єкти, переміщення яких у просторі без суттєвого, не пропорційного збитку їх призначенню є неможливим. Сюди відносяться земельні ділянки, ділянки надр землі, відособлені водні об'єкти та все, що розташоване на земельній ділянці і міцно з нею пов'язане» [5, с. 91]. Особливий характер володіння нерухомістю, пише І.А. Клепицький, проявляється у тому, що власник не може забрати річ з собою, як і несумлінний набувач. Особа, що неправомірно захопила нерухомість, залишається «прикутою» до місця правопорушення. Якщо вона сховається, то тим самим припинить свої неправомірні дії. У відношенні нерухомих речей можна говорити скоріше про придбані права на нерухому річ. Неправомірне придбання нерухомості можливо у результаті обернення чужого майна на користь винного або іншої особи тільки шляхом «придбання» (тобто оформлення) права на нерухому річ [6, с. 12]. А тому не можна, наприклад, кваліфікувати у якості крадіжки, гра-

бежу або розбою випадки, пов'язані із самовільним захопленням житла, приміщення, землі і т.і.

Цілком очевидно, що вилучити, тобто фізично перемістити нерухому річ неможливо без зміни її властивостей. Так, деякі об'єкти нерухомості складаються із різних конструктивних елементів, які у своїй сукупності утворюють нерухому річ. Тому фізично перемістити нерухому річ можливо тільки у випадку зміни її якостей (наприклад: розібрати будинок на цеглини, або паркан на дошки, демонтувати пам'ятник, огорожу або електричні мережі та інше) або її пошкодження. Проте, по-перше, у даному випадку вилучається не сам нерухомий об'єкт, а тільки його складові матеріали, які самі по собі нерухомістю не є. По-друге, багато об'єктів нерухомості відносяться до категорії неподільних речей, а тому при їх розподілі, відокремленні або переміщенні вони втрачають своє господарське призначення або суттєво втрачають свою цінність. Тому таємне, відкрите чи насильницьке заволодіння такими предметами, на нашу думку, – утворюватиме сукупність викрадення вилученої частини рухомого майна (ст.ст. 185, 186, 187, 188 КК України) та пошкодження нерухомого майна (ст.ст. 194, 196 КК України).

Отже, нерухомість не є предметом крадіжки, грабежу і розбою, тому що саме по собі захоплення нерухомості (наприклад, квартири, землі) не свідчить про її вилучення у потерпілого.

Слід зазначити, що в багатьох кримінальних кодексах інших країн прямо вказується на можливість крадіжки, грабежу та розбою тільки рухомого майна. Так, у КК ФРН на законодавчому рівні закріплено, що предметом крадіжки (§ 242), та розбою (§ 249) є чужа рухома річ [7, с.139, 142]. У КК Швейцарії предметом крадіжки (ст.139) та розбою (140) може бути чужа рухома річ [8, с.170–172]. Згідно зі ст.ст. 235, 237, 238, 239 та ст. 240 КК Іспанії предметом крадіжки може бути тільки рухома річ [9, с.76]. КК Республіки Польща у ст. 278, глави XXXV «Злочини проти майна» встановлює відповідальність за крадіжку чужої рухомої речі [10, с. 186]. КК Аргентини в ст. 162 глави I «Крадіжка» [11, с.135] і в ст. 164 глави II «Пограбування» розділу VI «Злочини проти власності» предметом вказаних злочинів називає рухома річ [11, с.137]. КК Республіки Сан-Марино предметом крадіжки (ст. 194) [12, с.141] і грабежу (ст. 195) також зазначає рухома річ [12, с.142]. КК Латвії зазначає, що предметом крадіжки (ст. 175) та розбою (ст. 176) є чуже рухоме майно [13, с.182–184]. КК Грузії також зазначає, що предметом крадіжки (ст. 174), грабежу (ст. 178) та розбою (ст. 179) є чужа рухома річ [14, с.213–216].

Таким чином, можна зробити висновок, що предметом злочинів проти власності, передбачених ст.ст. 185, 186, 187, 188 КК України, необхідно назвати предмет – рухоме майно. Нерухоме майно може бути предметом шахрайства і вимагання, знищення і ушкодження майна. Крадіжка, грабіж і розбій стосовно до нерухомості неможливі.

Список літератури: 1. Цивільний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. 2003. № 40-44. 2. Емельянов В.П. Защита права собственности уголовным

законодавством. Х., 1996. 3. Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України в кримінальних справах. Х., 2000. 4. Фойницький І.Я. Курс уголовного права. Часть Особенная. Посягательства личные и имущественные. 4-е изд., 1901. 5. Гончаренко М.Б. Речові права на нерухомість: Дис... канд. юрид. наук: 12.00.03. Х., 1999. 6. Клепицкий И.А. Недвижимость как предмет хищения и вымогательства // Государство и право. 2000. № 12. 7. Уголовный кодекс ФРГ / Пер. с нем. М., 2000. 8. Уголовный кодекс Швейцарии / Науч. ред., предисл. и пер. с нем. канд. юрид. наук А.В. Серебренниковой. СПб, 2001. 9. Уголовный кодекс Испании. М., 1998. 10. Уголовный кодекс республики Польша. СПб, 2001. 11. Уголовный кодекс Аргентины СПб., 2003. 12. Уголовный кодекс Республики Сан-Марино. СПб., 2002. 13. Уголовный кодекс Латвийской Республики. СПб., 2001. 14. Уголовный кодекс Грузии. СПб., 2002.

Надійшла до редколегії 14.04.05

О.І. Альошина

ІСТОРИЧНИЙ АСПЕКТ РОЗВИТКУ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ НОРМ ПРО ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПРОВОКАЦІЮ ЗЛОЧИНІВ

Проголошена Президентом України теза, що боротьба з корупцією та злочинністю є одним з основних напрямків діяльності держави, ще раз підтверджує актуальність зазначених положень Конституції. По-перше, належне забезпечення прав і свобод людини не можливе без ефективної державної системи протидії корупції та злочинності. По-друге, на шляху боротьби з цими негативними явищами державні органи та їх посадові особи зобов'язані діяти тільки в межах Конституції та відповідно до законів України, не допускати порушень прав та свобод громадянина.

На підставі викладеного, правове дослідження інституту провокації злочину є вельми актуальним. На жаль, цей спеціальний різновид співучасті у злочині зустрічається не тільки в поведінці приватних осіб, а й досить часто має місце з боку посадовців, які, у порушення законодавства України, намагаються шляхом провокацій підвищити статистичні показники ефективності протидії злочинності та корупції. Разом з тим, визначення «провокації злочину» є одним з найменш розроблених понять у вітчизняній юридичній науці. В Україні на сьогодні не існує жодної роботи, присвяченої комплексному дослідженню юридичної природи провокації злочину. У загальних рисах деякі аспекти цієї проблеми знайшли відображення в роботах Ф.Г. Бурчака, Б. Волженкіна, В.Д. Иванова, В.О. Навроцького, М.І. Мельника та інших науковців. Однак, зазначені автори приділяли увагу лише окремим проблемам провокації злочинів, без дослідження питань розвитку правових норм про відповідальність за такі дії.

Метою цієї статті є проведення історико-правового огляду розвитку норм, що регулюють відповідальність за провокацію злочинної діяльності.

Правовий інститут провокації, правда в дещо іншому, у порівнянні із сучасним, розумінні, вперше з'являється в римському праві. Так, законом Стародавнього Рима було встановлене правило «*provocatio ad populum*», під яким розумілася процедура прямої апеляції до народу громадянина,