

Є. Полянський,кандидат юридичних наук, доцент, докторант кафедри кримінального права
Національного університету «Одеська юридична академія»**ACTUS REUS ЯК СУКУПНІСТЬ ОБ'ЄКТИВНИХ ОЗНАК
СКЛАДУ ЗЛОЧИНУ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ США**

У правовій доктрині США склад злочину вважається головною та необхідною умовою настання кримінальної відповідальності. На відміну від континентального права структура складу злочину є двохелементною та передбачає лише злочинне діяння (*actus reus*) та винне ставлення (*mens rea*). Така структура історично склалася в англійському загальному праві, а саме стала результатом напрацювань як суддів-практиків, так і вчених-теоретиків. Незалежно від структуризації склад злочину є сукупністю об'єктивних та суб'єктивних ознак, і це ствердження цілком справедливо як для континентального, так і для англо-американського права. Втім доктринальне тлумачення сутності та особливостей таких ознак суттєво розрізняється. Отже дослідження *actus reus* в американській кримінально-правовій доктрині становить чималий інтерес для вітчизняної науки як з теоретичних, так і суто практичних позицій. Ціллю проведення цього дослідження стала необхідність визначення специфічних рис концепту *corpus delicti*, які обумовлюють його самобутність. При цьому об'єктом дослідження слід вважати американську кримінально-правову теорію складу злочину, а предметом — сукупність об'єктивних ознак, що визначають *actus reus* злочинного діяння.

Засновником концепції складу злочину в загальному праві фактично став Едвард Коук — один з найвидатніших науковців та юристів свого часу. Його принцип *actus non facit reum nisi mens sit rea* в дослівному перекладі означає, що вчинення певного акту не робить особу винною крім випадків, коли її ставлення до цього акту було також винним. Але в тих чи інших проявах

загальна ідея складу злочину знаходила своє відображення в судовій практиці задовго до формулювання загального принципу *corpus delicti* Коуком.

В американському кримінальному праві склад злочину є основною підставою кримінальної відповідальності, проте на відміну від українського права — не абсолютною. Адже законодавство, теорія та практика припускають ігнорування суб'єктивного елемента *mens rea* в певних випадках, або ж змінення елементом *mens rea* іншого злочинного діяння в певних випадках об'єктивного ставлення у вину. Крім того, вчення про склад злочину в американській правовій доктрині є надто дискусійним та включає у себе чималу кількість різноманітних підходів до визначення та функціонального розділення *mens rea* та *actus reus*.

Основні концепції складу злочину в американському праві можуть бути поділені на дві групи. Перша група відображує традиційний англо-американський підхід до структури та елементного набору складу злочину, тобто є результатом консервативного розвитку наукового знання. Такий підхід вважається загально прийнятим, а його проблемність здебільше полягає в неоднозначності визначення сутності акту (поведінки) як центрального елемента *actus reus*, змісту суб'єктивного ставлення до своєї поведінки в межах *actus reus* або ж віднесення цієї ознаки суто до *mens rea*. Проблемність традиційного підходу зумовлюється недостатньою визначеністю інших ознак, які мають входити до структури складу злочину. Зокрема, до неї відноситься причинний зв'язок та обставини, які існували на момент вчинення злочину та були з ним пов'язані.

Такої загальної позиції додержується переважна кількість дослідників різних часів, зокрема, Дж. Остін, М. Мур, Д. Хусак, Дж. Флетчер, Х. Морріс, М. Гор, А. Енкер, У. Блекстон, Гл. Уільямста ін.

Інша — новаторська течія в дослідженні складу злочину в американській науковій літературі здебільше пов'язана з ім'ям Пола Робінсона, який виступив проти існуючої двоелементної структури на користь загальної сукупності ознак. Його робота «Чи має кримінальне право позбутися конструкції Actus Reus — Mens Rea» [1, 189] мала чималий резонанс в науці, проте широкої підтримки не здобула.

У цілому ж концепція складу злочину в американському праві може бути характеризувана як стала, проте не досконала. Новаторські спроби не були достатньо рішучими для того, щоб вийти за межі існуючих уявлень та додати до ознак складу злочину такі, які справді не враховані в традиційній конструкції *corpusdelicti*. Традиційна для вітчизняного кримінального права чотириелементна конструкція є більш досконалою саме з огляду на структуру ознак та їхню повноту. Така конструкція позбавлена проблеми подвоєння ознак (наприклад, ознаки винності діяння) між *actus reus* та *mens rea*, а також враховує інші фактори, релевантні до конкретної поведінки і мають значення для вирішення питання про притягнення до кримінальної відповідальності. Таким чином, в якості третього підходу до розуміння складу злочину в американському кримінальному праві можна вважати перенесення додаткових елементів на проекцію традиційної конструкції *actus reus — mens rea*.

Повернемося до детального аналізу традиційного підходу. Більшість науковців вважає, що *actus reus* злочинної поведінки жодним чином не може бути встановлений без одночасного звернення до *mens rea*, тобто без дослідження суб'єктивного відношення особи до вчинюваних дій. При цьому *actus reus* також має передбачати вчинення саме

винного діяння, інакше законна поведінка може бути розцінена як кримінально-протиправна. Про це писав ще Гл. Уільямс, але й більш сучасні автори також підтримують його позицію. Адже розпалення багаття ще не свідчить про намагання особи вчинити підпал, а поширення вогню від багаття на будівлі також далеко не завжди підтверджує умисність підпалу, так як може бути наслідком недбалого ставлення до своїх дій. На думку авторів, конструкція *actus reus sine* може існувати на практиці без *mens rea*, що виглядає цілком логічним. Але американському праву притаманні інститути об'єктивного ставлення у винуватості, наприклад абсолютна кримінальна відповідальність та ін., за ідеєю яких особа відповідає вже за вчинене діяння без урахування її суб'єктивного ставлення. У таких випадках «спрощена структура» *actus reus* не завжди здатна забезпечити відокремлення злочинної поведінки від цілком законних дій. Така позиція так чи інакше була підтримана П. Робінсоном [1, 204], Дж. Остіном [2, 523], А. Лінчем [3, 116] та іншими теоретиками.

Разом з тим центральним елементом *actus reus* залишається злочинна поведінка, тобто вчинення певного акту. Ще Гл. Уільямс писав, що «єдиним, чим безальтернативно вважається *actus reus* в кримінальному праві, є акт, що відповідає злочинному умислу обвинуваного, або, як найменше — на його думку має місце бути. У будь-якому разі закон не карає лише за *mens rea*» [4, 22]. Але, як цілком резонно зауважує Дж. Манджафіко в своїй концептуальній праці «The independence of *actus reus*», відповідальність не може акцентуватися саме на суб'єктивних уявленнях особи про бажаний результат. Автор наводить приклад про спробу зашкодити життю іншої особи шляхом магії Вуду [5; 7]. При вчиненні таких дій безперечно виявляється злочинний намір особи, та бажання настання певних наслідків. Тобто *mens rea* має місце бути. Але виникають запитання з наявністю *actus reus*. Можливість спричинення реальної шкоди за допомогою

магії не сприймається серйозно ні теоретиками, ні практиками. Незважаючи на безперечність *mens rea*, з позицій здорового глузду особу неможна притягувати до відповідальності лише за намір вчинити злочин та за вчинення певних активних дій, спрямованих на реалізацію цього наміру (виправлення магичних обрядів та ін). Такої же самої думки дотримується і Дж. Глетчер [6, 166].

Що же стосується розуміння акту — тобто сутності та змісту *actus reus*, то в американській науці ніколи не існувало єдиної позиції з цього приводу. Консервативно налаштовані дослідники зазвичай ототожнювали акт з мускульним скороченням, точніше — зі контрольованим людською свідомістю скороченням м'язів або ж вольовим рухом тіла. Такий підхід чітко простежується в роботі У. Холмса, який детально аналізує тогочасні варіанти визначення акту [7, 54]. Загалом уявлення про акт поведінки як про фізичний рух історично є спадщиною англійської юридичної думки XVIII–XIX ст. Такий підхід надалі будемо називати консервативним, а також — механічним.

Наведене вище визначення О. Холмса містить в собі вольовий елемент, адже воно є контрольованим, а тому і свідомим. Виходячи із принципу свободи волі можна обґрунтовано припустити, що свідомі дії є бажаними, а результати від них — очікуваними. Разом з тим у наукових працях, релевантних даній проблематиці, автори обґрунтовували досить різноманітну термінологію, яка мала би цілковито охопити певне психічне ставлення особи до вчинюваного нею злочинного акту. В літературі поняття «бажаність» вчинення акту як правило ототожнюється з вольовим характером поведінки. Бажаний акт вважається виконанням чи реалізацією волі особи [8, 30]. Неконтрольовані психікою особи дії не можуть бути кримінально караним актом, і цей факт неможна не признавати. Знов-таки О. Холмс писав, що «спазм не є актом» [7, 54], Гл. Уільямс бачив кримінально-правовий зміст акту лише

крізь призму бажаності для особи, яка його вчиняє¹.

Разом з тим необхідно висвітлити і протилежну позицію, зокрема яку підтримує Дж. Манджафіко. На його думку, ознака бажаності акту була актуальною лише за відсутності *mens rea* як детермінатора суб'єктивного відношення до вчинюваних дій, тобто зазначена ознака якби була видалена зі змісту *actus reus* на користь *mens rea*. Крім того, ототожнення бажаності та вольового характеру поведінки посилює термінологічну плутанину в теорії [5, 11]. На перший погляд у цьому слід погодитися з позицією автора. Дійсно, крім подвоєння суб'єктивного елемента в структурі складу злочину, бажаність та вольовий характер поведінки практично означають одне й те ж саме. Якщо *actus reus* свключатиме у себе «вольову» ознаку, то вчинення таких дій вже буде автоматично обумовлювати *mens rea*, отже в останньому потреби не буде [8, 30]. Але в цьому і полягає проблема: який зміст мають нести терміни «бажаність поведінки» та «вольовий характер поведінки»? Ми бачимо, що ототожнення цих слів є грубою помилкою дослідників, так як бажаність вчинення певних дій має завжди бути пов'язаною із чіткими уявленнями про результат таких дій, тобто особа знає чи має знати про наслідки своєї поведінки. У свою чергу, вольовий характер дій свідчить лише про свідоме вчинення особою певних рухів, іншими словами, особа здійс-

¹ До речі, в англомовній літературі використовується термін *voluntariness*, який на українську мову можна перекласти як бажаність чи волимість, від дієслова «волити», яке навіть має певну лінгвістичну подібність до англійського аналога. Разом з тим Г. Єсаков у своїй праці «Англо-американское уголовное право: эволюция и современное состояние общей части» використовує в російській мові слова «волить», «волимое деяние» та ін. Але ж в російській мові не має таких слів взагалі, тому лінгвістична новація автора викликає певні сумніви. Що ж стосується оптимального перекладу на українську мову, то, на наш погляд, більш правильно застосовувати слово «бажаність», ніж «волимість» з огляду на різне смислове навантаження.

снює ці рухи сама — без примусу та не рефлекторно. Саме в цьому, на наш погляд, і полягає принципова відмінність даної термінології. Таким чином, позиція Дж. Манджафико стосовно термінологічної плутанини виглядає досить слабкою, так як автор виходить саме із тотожності термінів, у той час як такий факт зовсім не можна було визнавати аксіомою, що в наслідку призвело до неправильних висновків.

На жаль, друге зауваження автора проти наділення *actus reus* ознаками вольової дії виглядає ще більш наївним. На його думку вольовий характер поведінки усуває із визначення акту дії, які є напіврефлекторними, такими як кашляння, зівання та інші. Такі дії вчиняються без належного розуміння, скоріше напівсвідомо, але можуть бути контрольовані [5, 29]. Виходячи з цього, автор стверджує, що гіпотетично такі дії відповідатимуть визначенню *actus reus*, хоча він погоджується з відсутністю будь-якої практичної цінності від таких висновків. На наш погляд, наведені твердження взагалі не мають нічого спільного зі злочинною поведінкою, а тому такий аргумент взагалі не вартий жодної уваги в науковій дискусії. І третє зауваження проти «вольового» визначення діяння автор вбачає у проблемі відповідальності за бездіяльність. На наш погляд, бездіяльність у випадках, коли особа розуміє свій моральний та юридичний обов'язок діяти та має для цього усі можливості, пов'язана з досить складними психічними процесами, які насправді не можуть розглядатися в межах *actus reus*.

Як вже було зазначено вище, механічний підхід до розуміння *actus reus* цілковито спрямований на зіставлення рухів особи з її бажанням вчинити такі рухи. Тобто презюмує виключення усіх ситуацій та станів, в яких рухи тіла були рефлекторними чи відбулися під впливом сторонніх дій. Йдеться лише про контроль свідомості над рухами тіла, і саме такий психічний елемент, на наш погляд, і є невід'ємним елементом *actus reus*. У випадках же бездіяльності психічна діяльність є завжди більш

складною, тобто особа має оцінити конкретну ситуацію, її імовірні наслідки, прийняти для себе рішення утриматися від активних дій. Таким чином бездіяльність реалізується через пасивну поведінку особи (наприклад, залишення на місці та ненадання допомоги), при цьому вольовий характер поведінки буде визначатися контролем свідомості над рухами тіла, а точніше — утриманням від рухів, але рішення про утримання від активних дій однозначно входить в межі *mens rea* [9, 202]. Загалом бездіяльність відрізняється від дій лише змістом конкретних вольових актів. У випадках бездіяльності особа вчиняє цілком визначені вольові дії: тікає з місця пригоди, прикидається, що не помічає, чи байдуже спостерігає за перебігом подій.

Вище були висвітлені думки щодо визначення центрального елемента *actus reus* крізь призму вольового характеру поведінки. Проте в американській кримінально-правовій науці є й інші концепції в цій сфері. Зокрема, так званий контрольований підхід. Його творцем вважається Х. Харт [10, 100]. Основна ідея концепції може бути знайдена у відмінності між конструкціями «неможливість зробити інакше» та «відсутність вибору у певних обставинах» [11, 1529]. На думку прибічників такого підходу, кримінальне право традиційно відноситься до таких видів небажаної поведінки по-різному. Дії, яким не висітає саме фізичного контролю, взагалі вилучаються із визначення кримінально-протиправного акту. Актом може визнаватися майже будь-який фізичний рух, над яким особа має контроль. Тому слід вважати, що особа вчиняє дії лише тоді, коли вона їх контролює. Але якщо особа може контролювати дії, але можливість вибору поведінки в таких обставинах суттєво обмежена, то буде вважатися, що особа таки вчинила протиправний акт, але за певних умов такі дії можуть визнаватися виправданими. Отже, рефлекторні рухи не можуть визнаватися актами взагалі. Так же як і випадки фізичного примусу, коли рух частин тіла обумовлюється дією сторонньої непере-

борної сили (інших осіб, механізмів та ін). У свою чергу, дії, вчинені у стані необхідності чи під примусом, цілком можна вважати актами, незважаючи, що здатність особи вибирати між законною та незаконною поведінкою була суттєво обмежена [5, 32].

Таким чином, наведені вище підходи — а саме вольовий та контрольований — розрізняються формами зв'язку свідомості особи та її поведінки. Якщо ми звернемося до вольового підходу, то він пов'язується з керуванням свідомих та підсвідомих рухів завдяки функціям головного мозку. Якщо дослідити ідею контрольованого підходу, то в ньому акцент перенесений на можливість вибору між вчиненням різних рухів, а в результаті — й інших дій. Але насправді аргументація відмінностей у суті вольового та контрольованого підходів є надзвичайно слабкою. На наш погляд, здатність особи розуміти характер своїх дій та належно керувати ними вже зумовлює її можливість обирати варіанти своєї поведінки. У результаті можна дійти висновку, що кожен вольовий акт є контрольованим, а кожний контрольований акт — вольовим. Таким чином, спор про природу акту позбавлений раціональності, так як вище наведені поняття надзвичайно складно розрізнити.

Крім того, виникає й інше запитання стосовно «контрольованого» підходу. Якщо можливість вибору для особи обмежена суб'єктивними факторами, наприклад недостатньою поінформованістю, в результаті чого буде обраний потенційно небезпечний варіант поведінки? Таким чином концепція контролю опиниться перед суттєвим утрудненням: якщо особа не мала вибору, то вона не контролювала свої дії? Звісно, ні, але в зазначеному контексті можна дійти саме таких висновків. Далі, якщо особа завжди обиратиме поведінку із декількох варіантів, то за що її має бути покарано: за неналежний вибір, чи за саму протиправну поведінку? З цього слідує, що концепція контролю також страждає суттєвими недоліками теоретичного характеру, і в цьому нічого не виграє

в порівнянні з більш традиційним «вольовим» підходом.

Таким чином, увага американських дослідників теорії *actus reus* прикута здебільше до природи самого акту, а також його змісту. Елементарні визначення актів могли бути знайдені в старих роботах англійських авторів та зводилися к сукупності та послідовності рухів тіла особи. Як вже було зазначено раніше, такий підхід в цілому був окреслений нами як механічний. Більш складні конструкції, які враховують волю особи на вчинення тілесних рухів, слід віднести до іншого узагальнення — «поведінкового» підходу. Автори так і не можуть визначитися, нарешті, з наявністю суб'єктивного психологічного елемента в діях. На наш погляд, такий елемент, безперечно, є присутнім, що цілком підтверджується як вольовим, так і контрольованим характером вчинення дій, навіть в тих випадках, коли релевант-на *mens rea* не може бути встановлена. А співіснування суб'єктивних елементів в складі *actus reus* та *mens rea* не слід вважати суттєвішою теоретичною проблемою.

На наш погляд, двоелементній структурі складу злочину в англо-американському праві надзвичайно бракує певних ознак, без яких основна підстава кримінальної відповідальності залишається незавершеною. Проводячи нескладне порівняння з чотириелементною структурою складу злочину, можна дійти певних висновків. Так виокремлення об'єкта злочину є доцільним лише для кодифікованих за пандектною схемою систем кримінального законодавства. Адже об'єкт фактично є технічним елементом складу злочину, хоча в багатьох випадках його значення для правильної кваліфікації діянь неможна недооцінювати. Американське кримінальне законодавство відрізняється хаотичністю, але разом з тим в ньому немає суттєвої проблеми конкуренції загальних та спеціальних норм, що пояснюється віднесенням спрямованості посягання до сфери *actus reus*, а також мінімізацією повторної криміналізації аналогічної поведінки в інших складах злочинів.

Що стосується предмета злочину, то значення цієї ознаки в американському праві також не слід вважати суттєвим. Кримінальне законодавство штатів у значно меншому ступені диференціює відповідальність осіб у залежності, наприклад, від розміру матеріальної шкоди, спричиненої вчиненням злочину. Суттєве значення відводиться способу та обставинам вчинення злочину, а також іншим об'єктивним елементам. В цілому поняття та структура об'єктивної сторони складу злочину максимально відповідає концепції *actus reus*. Проте остання акцентує увагу саме на діянні, залишаючи десь в боці причинний зв'язок та об'єктивні ознаки кримінально-протиправного акту, які існують самі по собі, фактично поза структурою. Таким чином, *actus reus* теоретично не враховує надзвичайно важливі ознаки, хоча на практиці їм приділяється необхідна увага.

Ключові слова: теорія складу злочину в американському праві; *actus reus*; *mens rea*; контрольований та вольовий підходи до акту злочинної поведінки; додаткові ознаки складу злочину.

У статті автор розглядає особливості об'єктивних ознак складу злочину в теорії американського права. Значна увага американських дослідників прикута до питання природи дії як акту злочинної поведінки, що фактично і стає центральним елементом багаторічної наукової дискусії. Втім доктрина складу злочину досі залишається недосконалою, оскільки американські теоретики залишають без відповідей чимало кількості важливих питань.

В статті автор розглядає особливості об'єктивних ознак складу злочину в теорії американського права. Значительное внимание американских исследователей уделяется природе действия как акту преступного поведения, которое фактически становится центральным элементом научной дискус-

сии. Между тем доктрина состава преступления остается далекой от совершенства, так как американские теоретики обходят своим вниманием ряд ключевых вопросов.

In the article the author refers to particular objective elements of the Corpus delicti structure under the theory of American Criminal Law. The foremost attention of American legal scholars is dedicated to the issues of criminal act nature, what stipulates its superiority within legal studies in the specified sphere. At the same time, the doctrine of Corpus delicti still suffers from incompleteness, and remains far from perfection, as soon as the theoreticians leave without proper attention some valuable aspects.

Література

1. Robinson P. H. Should the Criminal Law Abandon the Actus Reus — Mens Rea Distinction? // *Criminal law: action, value and structure* / S. Shute, J. Gardner & J. Horder, eds. — 1993.
2. Austin J. *Lectures on jurisprudence* / John Austin. — 4th ed. — 1873.
3. Lynch A. C. E. *The Mental Element in the Actus Reus*, 98 L. Q. REV. — 1982.
4. Williams G. *Criminal law: the general part* 22 / Glanville Williams. — 2nd ed. — 1961.
5. Mangiafico J. *The Independence Of Actus reus* / James Mangiafico. — 2011.
6. Fletcher G. P. *Rethinking criminal law* / George P. Fletcher. — 1978.
7. Holmes O. W. *The common law* / Oliver W. Holmes. — 1881.
8. Turner J. W. C. *Kenny's outlines of criminal law* / J. W. Cicil Turner. — 19th ed. — 1966.
9. Wayne R. LaFare. *American Casebook Series, Hornbook Series and Basic Legal Texts Nutshell Series* / Wayne R. LaFare, W. Austin, Jr. Scott. — West Group, 1986. — 918 p.
10. Hart H. L. A. *Acts of Will and Responsibility* // *punishment and responsibility*. — 1968.
11. Corrado Michael. *Is There an Act Requirement in the Criminal Law?* 142 U. PA. L. REV. — 1994.