



Р.В. ВЕРЕША,
кандидат юридичних наук,
доцент
(Академія адвокатури України)



О.О. ФЕДУРУЩЕНКО,
студентка
(Академія адвокатури України)

ПОНЯТТЯ ТА ЗМІСТ ВИНИ В МЕЖАХ ОБ'ЄКТИВНОЇ КРИМІНАЛЬНО- ПРАВОВОЇ КОНЦЕПЦІЇ

Ключові слова: *об'єктивна теорія, вина, психічне відношення, склад злочину, протиправність.*

Об'єктивна теорія вини являє собою різновид нормативної теорії вини в кримінальному праві. Представниками об'єктивної теорії вини є Т. Риттлер (Австрія), К. Енгиш, Е. Мецгер (ФРН), Г. Пореннінгер (Швейцарія) та інші. Вони виступають проти нових суб'єктивних концепцій кримінальної відповідальності (перш за все, проти фінальної теорії дії) та відстоюють принцип відповідальності особи за конкретне діяння, що нею вчинене і відповідає ознакам передбаченого в законі складу злочину.

Аналізуючи найбільш загальне поняття злочину, прихильники об'єктивного напряму виходять, перш за все, із формального моменту, що характеризує злочинне діяння, – із формальної протиправності. «Злочин – це дія людини, ознаки якої визначені в законі, за яке закон встановлює покарання і яке передає суду для осуду» [3, 1], – зазначає Т. Риттлер і, роз'яснюючи

далі це положення, зазначає, що злочин протирічить нормам права, які встановлені державою, і тому може бути поставлений в докір його виконавцю.

Однак Т. Риттлер та інші представники цього напряму не обмежуються лише формальним визначенням злочину. Розкриваючи причини караності злочинів, вони дають і матеріальне визначення злочину. Підстава караності злочинних діянь, на думку Т. Риттлера, полягає в тому, що вони спричиняють (або можуть спричинити) фізичну або психічну шкоду не лише певній особі, а і суспільству в цілому. Х. Майер сутність злочину вбачає в тому, що він «дає шкідливий приклад», що він «підриває силу, значення права» [2, 196]. Е. Мецгер, визначаючи злочин, зазначає, що «злочин – це протиправне діяння». Таким чином, є формальне розуміння злочину як діяння, що протирічить певній нормі правопорядку, і матеріальне його розуміння як

діяння, що порушує або ставить в небезпеку суспільні блага, що охороняються законом, кримінальним правом.

Останнє із зазначених визначень, є «матеріальним», тому що визначає явище (злочин) з точки зору його небезпечності, його соціального змісту.

Вину прихильники об'єктивного напрямку розглядають як ознаку злочину, що характеризує його суб'єктивну сторону.

Визначаючи поняття вини, Т. Риттлер зазначав, що «вина – це духовна участь суб'єкта в його протиправному діянні, що відповідає складу». Тому, підкреслює Т. Риттлер, вина є виною у конкретному, одиничному діянні суб'єкта. Таке розуміння вини, наприклад, відповідає чинному кримінальному законодавству Австрії, Швейцарії.

Оскільки вина є виною в одиничному діянні, остільки неприпустимо за виною оцінювати характер, особистість суб'єкта в повному обсязі з урахуванням особливостей і обставин, які не мали прояву в діянні. Так само не можна ставити питання про вину без наявності протиправного діяння, що має відповідати складу.

Така побудова поняття вини Т. Риттлером та іншими прихильниками об'єктивного напрямку в основі має принципи класичної школи кримінального права, оскільки питання про вину і кримінальну відповідальність пов'язується із здійсненням особою певного діяння, що передбачено законом.

Т. Риттлер критикує теорію, так званого, «симптоматичного поняття злочину», сутність якої зводиться до того, що ототожнюється вина та особистість суб'єкта і одиничне діяння розглядається як критерій, що свідчить про небезпечність особистості виконавця взагалі.

Т. Риттлер зазначав, що встановлення вини опосередковано трьома умовами і у відповідності з цим вина має три ознаки: біологічну, психологічну, нормативну.

1. Біологічна ознака вини. Для наявності вини необхідно, щоб суб'єкт про-

типравного діяння належав до кола осіб, які за законом можуть бути притягнені до кримінальної відповідальності. Інакше кажучи, суб'єкт має бути осудним, що передбачає досягнення встановленого законом віку та психічну повноцінність особи. Т. Риттлер зазначав, що спір про те, чи є осудність умовою або ознакою вини, – є спір про терміни. Будучи умовою вини, осудність є її ознакою.

2. Психологічна ознака вини. Зміст вини складає внутрішнє психічне ставлення суб'єкта до діяння. Осудний суб'єкт має знаходитись у зв'язку із скоєним ним діянням як свідомо особистість, він має свідомо брати участь в діянні.

Свідомою участю особи може мати вираз в її раціональній поведінці, коли особа усвідомлює протиправність своєї поведінки, або в поведінці, що пов'язана з емоційною стороною особистості, коли діяння є наслідком недостатньої обережності особи. В першому випадку діяння буде інкримінуватись винному як умисне, а в другому – як необережне.

Таким чином, у відповідності з різними формами суб'єктивного відношення особи до здійсненої протиправної дії прибічники об'єктивної теорії розрізняють дві форми вини: умисел та необережність, які за думкою Т. Риттлера утворюють психологічну ознаку вини [3]. Аналогічно вирішує це питання і Е. Мецгер.

Прихильники об'єктивного напрямку виступають проти спроб представників фінальної теорії виключити з поняття вини психологічну ознаку. Саме завдяки цьому об'єктивну теорію вини, на нашу думку, можна визнати дієвою не лише в теорії кримінального права, а і в практиці застосування положень кримінального законодавства. Піддаючи критиці основне положення фінальної теорії про те, що умисел відноситься не до вини, а до дії, і є, таким чином, необхідною ознакою протиправності, Е. Мецгер зазначає, що помилковість цього положення полягає в тому, що вина, як така, що характеризується

суб'єктивними моментами, відноситься до протиправності, яка є об'єктивною характеристикою діяння.

Т. Риттлер та інші прихильники об'єктивного напряму закладають в психологічну ознаку вини лише формальний зміст. Ця ознака вини, на їх думку, характеризує психічне ставлення особи лише до фактичних ознак діяння, що передбачені в складі даного злочину. Це ставлення має охоплювати всі ознаки складу злочину, а оскільки під складом розуміються лише ознаки, що характеризують зовнішню сторону злочину, то усвідомлення особи має охоплювати об'єкт та його найближчі ознаки, характер діяння, результат, передбачений законом, вказані в законі засоби вчинення злочину, особливості місця, часу, з якими пов'язане вчинення злочину, та інші конкретні ознаки. Т. Риттлер прямо зазначає: «Умисел має охоплювати лише всі ознаки складу і лише їх. Він не має розповсюджуватись на оцінку діяння» [3, 95]. Він вважає, що із закону (§3 Кримінального кодексу Австрії) випливає, що законодавець презюмує усвідомлення протиправності з боку суб'єкта, який протиправно виконав склад злочину, усвідомлюючи це і бажаючи цього. Пояснюючи своє положення, Т. Риттлер пише: «Якщо встановлено, що суб'єкт протиправно здійснив склад злочину, що він усвідомлював і бажав цього, то суддя, якщо не буде доведено протилежне, виходить з того, що суб'єкт усвідомлював і бажав вчинити протиправну дію». На підставі цього Т. Риттлер робить висновок, що «це означає презумпцію того, що при усвідомленні наявності складу є і усвідомлення протиправності діяння, тобто усвідомлення того, що особа порушує правопорядок, встановлений державою» [3, 200]. Т. Риттлер вказує, що на відміну від всіх інших ознак злочину, тягар доказування пом'якшуючої обставини – відсутності усвідомлення протиправності діяння – лежить на винному.

Вирішуючи питання про помилку та її вплив на наявність вини, Т. Риттлер за-

значає: «Якщо суб'єкт, який усвідомлював і передбачав відповідність свого діяння складу злочину, в силу фактичної помилки або помилки в протиправності вважає, що це діяння не протирічить нормам права, тобто не є протиправним, – він не може відповідати за умисний злочин».

Друга форма вини – необережність – характеризується тим, що особа не передбачає того, що її діяння відповідає складу і є протиправним. Для встановлення вини у формі необережності суддя має довести, що суб'єкт міг за даних об'єктивних і суб'єктивних обставин передбачати відповідність складу і протиправності свого діяння і особливо його наслідків.

Таким чином, зміст психологічного моменту розуміється Т. Риттлером як психічне ставлення суб'єкта до фактичних ознак складу злочину, що ототожнюється з усвідомленням формальної протиправності діяння – заборони діяння правопорядком.

Е. Мецгер також вважає, що необхідним елементом умислу є не лише усвідомлення фактичної сторони діяння – ознак складу даного злочину, але і усвідомлення протиправності діяння, яку він розглядає в розширеному контексті – протиправність діяння як суперечність не окремій нормі, а як суперечність правопорядку в цілому. Тому, зазначає він далі, точніше говорити про вимогу до умислу як усвідомлення протиправності діяння правопорядку в цілому.

При вирішенні питання про зміст умислу прихильники об'єктивного напряму так само, як і нормативісти, притримуються класичного напряму в кримінальному праві, тобто вказують на психологічне розуміння поняття вини як на формально-юридичне поняття.

Отже, визначення форм вини представниками об'єктивної теорії дається з точки зору аналізу психічного ставлення особи до фактичних обставин діяння, що утворює склад злочину. Усвідомлення суспільної небезпечності діяння не входить в поняття вини і тим самим вина є виключно

психологічним, формально-юридичним поняттям.

3. Нормативна ознака вини. Як зазначалось вище, прибічники об'єктивного напряму характеризують вини і нормативною ознакою. Розглянуті біологічна і психологічна ознаки вини, на думку Т. Риттлера, не вичерпують поняття вини.

Розглядаючи поняття вини, Т. Риттлер зазначає, що вона характеризує суб'єкта як винуватого, як такого, що діяв неправомірно. Дія – зовнішня поведінка людини, що набуває кримінально-правового значення лише тоді, коли вона свідчить про ваду волеутворення суб'єкта. Генеза вини виходить з помилковості волеутворення, про що свідчить рішення суб'єкта вчинити діяння. Тому для наявності вини, крім біологічної і психологічної ознаки необхідного встановити ще й третю ознаку – а саме нормативну ознаку вини. «Про вини, – пише Т. Риттлер – мова може йти лише тоді, коли суб'єкту у зв'язку з скоєним ним діянням, що відповідає складу злочину, може бути зроблений докір, який полягає в тому, що він міг здійснити поведінку, яка відповідає закону» [3, 166]. Далі Т. Риттлер зазначає, що питанням техніки є те, чи буде встановлюватись умисел або необережність і не братиметься до уваги можливість діяти інакше, і ця остання обставина буде потім особливо встановлюватись, або вада буде розглядатись як складова ознака самого поняття вини – умислу і необережності. Важливо те, що без встановлення можливості законної поведінки вина особи в жодній з форм не може бути встановлена. Суб'єкт, по відношенню до якого не може бути зроблено докір, є невинним.

Роз'яснюючи далі поняття докірливості, Т. Риттлер зазначає, що оскільки вина – це спрямування її волі, що порушує обов'язки людини, помилковість волеутворення, остільки не можна вести мову про вини суб'єкта, якщо будь-яка інша особа, яка не відрізняється більш високими духовними якостями і сміливістю, на її місці вчинила б так само.

Протиправність діяння залишається, оскільки протиправність об'єктивна і не залежить від суб'єктивних обставин, але протиправність є невинною, бо відпадає докір на адресу виконавця. Діяння за таких обставин не є виразом докірливої особистості. Це, зазначає Т. Риттлер, є основним принципом нормативної теорії вини, яка вбачає істотний елемент вини в можливості правомірної поведінки.

Інші прихильники об'єктивного напряму також розглядають докір, як необхідний, поряд з психологічним, елемент вини. Внутрішнє ставлення суб'єкта до свого діяння являє собою певною мірою оціночне внутрішнє ставлення суб'єкта до вчиненого. Визначаючи поняття вини, Е. Мецгер неодноразово підкреслює оціночний характер вини. Діяння є винним тому, що воно вчинено особисто злочинцем, у зв'язку з чим йому може бути зроблено докір. В кримінальному праві вина – це стан докірливої поведінки.

Отже, встановлення певного психічного ставлення суб'єкта до вчиненого діяння в формі умислу або необережності недостатньо для визнання його вини у вчиненому злочині. Для наявності вини потрібна оцінка цього психічного ставлення, яка підтвердила б докірливість його волеутворення. Таким чином, нормативне поняття вини полягає в оцінці психічного ставлення особи до скоєного нею конкретного діяння з точки зору можливості її правомірної поведінки, на підставі чого може бути зроблений висновок про докірливість її волеутворення.

Хто і на підставі чого здійснює цю оцінку? Т. Риттлер зазначає, що оцінку поведінки особи з точки зору можливості її правомірної поведінки здійснює суддя. Однак докірливість поведінки суб'єкта встановлюється суддею не на підставі його особистого розсуду, а на підставі положень, правил, встановлених в праві.

В межах об'єктивної теорії слід окремо відмітити суб'єктивний напрям, який запропонований австрійським криміналіс-

том Ф. Новаковським. Зауважимо, що у фіналістів вина повністю втрачає свій об'єктивний характер і перетворюється виключно в оцінку суддею волеутворення суб'єкта, що визначається фінальною (кінцевою) спрямованістю його дії. Концепція Ф. Новаковського займає, так би мовити, проміжне положення між об'єктивною та фінальною теоріями.

Докір волеутворення, що обґрунтовує осуд поведінки суб'єкта, як і у фіналістів, – необхідна ознака вини за теорією Ф. Новаковського. Однак у останнього вина не вичерпується лише докірливістю, Ф. Новаковський розвиває вчення про «елементи вини», положення якого якоюсь мірою схожі з позицією Т. Риттлера і інших представників об'єктивного напрямку. До елементів вини Ф. Новаковський відносить психологічну та нормативну ознаки, що дозволяє віднести його до представників об'єктивної теорії, яка обґрунтовує формально-психологічне поняття вини.

Не зважаючи на це, вина, за Ф. Новаковським, – оціночна категорія, що залежить від розсуду судді, від його оцінки вади волеутворення суб'єкта, «на підставі критерію соціальних цінностей» [1, 79]. Інакше кажучи, в основі концепції Ф. Новаковського (так само, як і у фіналістів) лежить розмежування об'єктивних та суб'єктивних факторів діяння. Оцінка суб'єктивних ознак діяння, зокрема, психічного ставлення суб'єкта до вчиненого, відмежована від об'єктивної підстави відповідальності – вчиненого діяння. Такий висновок про концепцію вини, що запропонована Ф. Новаковським, повною мірою підтверджується його розумінням співвідношення вини та протиправності.

В своїх роботах він неодноразово підкреслює, що винність особи та фактично скоєне протиправне діяння – явища, що знаходяться в паралелях, окремих площинах. Так, зокрема, він зазначає: «Винним може бути і правомірне діяння, яке вчинюється в силу помилки, бо вина знаходиться повністю в сфері психічної діяльності

суб'єкта і не залежить від того, що є в дійсності і що відбувається в об'єктивному світі». На цій підставі Ф. Новаковський будує і суб'єктивне поняття злочину.

Таким чином, основними положеннями концепції вини Ф. Новаковського є розмежування об'єктивних та суб'єктивних ознак діяння; обґрунтування вини відокремлено від зовнішнього факту протиправної поведінки особи.

Підсумовуючи положення об'єктивної теорії, слід звернути увагу на основні ознаки, якими наділяється вина: 1) вина є виною в конкретному одиничному діянні суб'єкта; 2) встановлення вини опосередковано трьома умовами і у відповідності з цим вина має три ознаки: біологічну, психологічну і нормативну; 3) зміст біологічної ознаки вини характеризується тим, що для наявності вини необхідно, щоб суб'єкт протиправного діяння належав до кола осіб, які за законом можуть бути притягнені до кримінальної відповідальності; 4) про вину мова може йти лише тоді, коли суб'єкту у зв'язку з скоєним ним діянням, що відповідає складу злочину, може бути зроблений докір; 5) деякі представники даної теорії вносять в поняття вини оціночний момент, зазначаючи, що діяння є винним тому, що у зв'язку з його вчиненням особі може бути зроблено докір; 6) зміст психологічного моменту розуміється, як психічне ставлення суб'єкта до фактичних ознак складу злочину; 7) необхідним елементом умислу – є усвідомлення протиправності діяння не окремій нормі, а правопорядку; 8) необережність характеризується тим, що особа не передбачає того, що її діяння відповідає складу і є протиправним, хоча могла це передбачити.

Таким чином, негатив об'єктивної теорії вини, на нашу думку, проявляється в тому, що її прихильники наділяють вину біологічною ознакою. Але біологічна ознака, зокрема, наявність осудності, вік, на нашу думку, має розглядатись як характеристика суб'єкта. Ця ознака характеризує особу, яка вчинила діяння, тому розглядати дану

ознаку як складову вини, на нашу думку, некоректно.

Позитив об'єктивної теорії вини, на нашу думку, полягає в тому, що вина тут розглядається не лише як психічне ставлення особи до вчиненого діяння, але і як оцінка докірливості волеутворення

суб'єкта не на підставі особистого розсуду суду, а на підставі положень, правил, встановлених в праві. Тобто самого психологічного ставлення недостатньо, воно має знайти своє відображення в негативній оцінці судом докору волеутворення особи.

Список літератури:

1. *Лясс Н.В.* Проблемы вини и уголовной ответственности в современных буржуазных теориях / Н.В. Лясс. – Л., 1977.
2. *Mayer H.* Strafrecht des deutschen Volks / H. Mayer. – 1936.
3. *Rittler T.* Lehrbuch des österreichischen Strafrechts / T. Rittler. – Wien, 1954.

РЕЗЮМЕ

Статья посвящена сложным вопросам вини в пределах объективной уголовно-правовой теории. Авторы рассматривают точки зрения наиболее известных представителей этой теории.

SUMMARY

The article is devoted to the problems of the guilty in this criminal – law theory. The author considers the points of view of the most outstanding representatives of this theory.

*Рекомендовано кафедрою
кримінального та адміністративного права*

Подано 19.03.2012.