

УДК 343.214 340.134

О. Е. Радутний,
докт. філософії (PhD) з юрид. наук,
доц., доцент кафедри кримінального
права № 1 Національного юридичного
університету імені Ярослава Мудрого

ВИКОРИСТАННЯ КОНСТРУКЦІЇ ДІЄСЛІВ ДЛЯ ВИЗНАЧЕННЯ МОМЕНТУ ЗАКІНЧЕННЯ ЗЛОЧИНУ У КРИМІНАЛЬНОМУ ЗАКОНІ

У статті здійснена спроба поза тиском усталених наукових поглядів, суджень та судової практики визначити момент закінчення окремих злочинів (статті 115, 130, 134, 135, 153, 154, 174, 184, 185, 186, 188¹ КК України) залежно від використання законодавцем в тексті нормативного акта віддієслівних іменників, утворених від відповідних дієслів доконаного та недоконаного виду.

Ключові слова: тлумачення закону про кримінальну відповідальність, момент закінчення злочину, законодавча діяльність, інформаційне забезпечення, кримінально-правова охорона.

Постановка проблеми. Обґрунтоване, що спирається на положення правової доктрини та закону про кримінальну відповідальність визначення моменту закінчення конкретного злочину має важливе значення для вирішення питань про притягнення винної особи до кримінальної відповідальності, звільнення від неї, призначення покарання тощо. Утім свідомо або мимоволі законодавець може використовувати такі прийоми і засоби техніки, у тому числі мовні засоби, які при неумілому вживанні здатні змінювати або перекручувати початковий зміст або мету певної кримінально-правової норми. Для того, щоб уникнути ускладнень під час нормотворчості та (або) тлумачення закону, необхідно зважувати не лише на юридичні конструкції, а й на правила української мови.

Аналіз останніх досліджень. Проблемі ефективності нормотворення та тлумачення законодавчих актів на рівні загальної теорії держави і права приділено увагу в роботах таких учених, як Ю. В. Власов, С. З. Гурак, О. І. Кадикало, В. С. Малента, М. П. Молибога, О. В. Петришин,

С. В. Прийма, Ю. М. Тодика, М. В. Цвік, Л. І. Чулінда. У сфері кримінально-правового забезпечення зазначене питання було предметом дослідження Д. С. Азарова, П. П. Андрушка, М. І. Бажанова, Ю. В. Бауліна, О. І. Бойка, В. І. Борисова, Л. П. Брич, І. М. Даньшина, О. О. Дудорова, З. А. Загинеї (Тростюк), О. В. Капліної, І. І. Карпеця, М. В. Карчевського, В. А. Козака, М. Й. Коржанського, Т. С. Коханюк, Н. Ф. Кузнецової, А. А. Музики, В. О. Навроцького, М. І. Панова, К. К. Панько, О. Г. Панчак, О. В. Пичової, Ю. А. Пономаренка, Н. А. Савінової, В. В. Сташиса, В. Я. Тація, П. Л. Фріса, В. І. Шакуна, М. І. Хавронюка, В. Б. Харченка, Н. М. Ярмиш та інших. Разом із тим воно продовжує залишатися актуальним.

Завданням цієї статті є привернення уваги та спроба розв'язання проблеми залежності визначення моменту закінчення конкретного злочину, відповідальність за який передбачена в Особливій частині КК України, від використання в тексті закону дієслів dokonаного або недokonаного виду та похідних від них віддієслівних іменників.

Основний виклад матеріалу. На сьогодні наукова спільнота погоджується, що правотворчій діяльності останніх років властивий безсистемний та хаотичний характер¹, без відповідної адаптації здійснюється копіювання нормативних розробок інших держав². Окремі помилки та недоліки пояснюють «... не стільки усвідомленим прагненням законодавця, як віддаленістю від кримінально-правової проблематики осіб, які розробляли та ухвалювали ...»³ відповідний закон.

¹ Тацій В. Я. Десять років чинності Кримінального кодексу України: здобутки та шляхи вдосконалення / В. Я. Тацій // 10 років чинності Кримінального кодексу України: проблеми застосування, удосконалення та подальшої гармонізації із законодавством європейських країн : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 13-14 жовт. 2011 р. / редкол.: В. Я. Тацій (голов. ред.), В. І. Борисов (заст. голов. ред.) та ін. – Х. : Право, 2011. – С. 29–35.

² Швець В. Д. Практика внесення змін і доповнень до КК України: здобутки та прорахунки / В. Д. Швець // 10 років чинності Кримінального кодексу України: проблеми застосування, удосконалення та подальшої гармонізації із законодавством європейських країн : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 13-14 жовт. 2011 р. / редкол.: В. Я. Тацій (голов. ред.), В. І. Борисов (заст. голов. ред.) та ін. – Х. : Право, 2011. – С. 35–40.

³ Злочинні доходи як об'єкт оподаткування (огляд матеріалу) / [Електронний ресурс] // Юрінком Інтер, 2015 – № 3. – Режим доступу : http://yuricom.com/ua/yuridichniy_visnyk_ukrainy/overview/?id=3469. – Заголовок з екрану.

Отже, законопроекти, а надалі – тексти законів і супровідних актів, містять внутрішні суперечності або конфліктують з нормами чинного законодавства та правової доктрини, не враховують елементарні вимоги юридичної та законодавчої техніки, нехтують правилами української мови, у тому числі щодо словотворення, синтаксису, пунктуації, орфографії тощо.

Автор фундаментальної монографії з кримінально-правової герменевтики З. А. Загинею (Тростюк)⁴ звернула увагу на певні змістові відмінності у використанні в тексті норм Особливої частини КК України віддієслівних іменників, які утворюються від відповідних дієслів доконаного або недоконаного видів (наприклад, «втягнення» для опису об'єктивної сторони злочину, відповідальність за який передбачена ст. 304 КК України, «втягування» – для ч. 2 ст. 181 КК України).

Відповідно до правил української мови дієслово недоконаного виду означає незавершену, необмежену в тривалості дію в минулому, теперішньому або майбутньому і відповідає на питання «що робити?», «що робив?», «що робить?», «що робитиме?», «що буде робити?»⁵. Для закону про кримінальну відповідальність принциповим у цьому випадку є наголос на тому, що дія ще не є завершеною. У наведеному вище прикладі такою дією є «втягування». Використання цього віддієслівного іменника, який утворився від дієслова недоконаного виду, вказує на формулювання злочину з усіченим складом, момент закінчення якого визначається лише початком дії, незалежно від того, чи був або не був результат вдалим (тобто чи вдалося втягнути, чи ні).

Дієслово доконаного виду означає дію, що завершилася в минулому або неодмінно відбудеться в майбутньому, і відповідає на питання «що зробити?», «що зробив?», «що зробить?». У цьому випадку важливе значення

⁴ Загинею З. Кримінально-правова герменевтика : монографія / З. Загинею. – К. : АртЕк, 2015. – С. 122, 123.

⁵ Підготовка до ЗНО з української мови. Тема 18. Види дієслів: доконаний і недоконаний. Творення видових форм. Часи дієслова. Способи дієслова: дійсний, умовний, наказовий. Творення форм умовного та наказового способів дієслова. Словозміна дієслів I та II дієвідміни [Електронний ресурс] // Освітній портал «Академія» – Режим доступу : <http://zno.academia.in.ua/mod/book/view.php?id=1372&chapterid=169>. – Заголовок з екрану.

для закону про кримінальну відповідальність має акцент на тому, що дія є завершеною.

У наведеному З. А. Загинеї (Тростюк) прикладі такою завершеною дією є «втягнення». Використання цього віддієслівного іменника, який утворюється від дієслова доконаного виду, вказує на утворення конструкції злочину з формальним складом, момент закінчення якого визначається досягненням певного результату (тобто коли вдалося втягнути).

На порушення вказаних правил судова практика іноді йде іншим шляхом, що фактично приводить до перекручення змісту закону. Так, згідно з абз. 3 п. 5 постанови Пленуму ВС України «Про застосування судами законодавства про відповідальність за втягнення неповнолітніх у злочинну чи іншу антигромадську діяльність» від 27 лютого 2004 р. № 2 «... злочин, відповідальність за який передбачена ст. 304 КК, вважається закінченим з моменту здійснення дорослою особою дій, спрямованих на втягнення неповнолітнього у злочинну або іншу антигромадську діяльність, незалежно від того, чи вчинив неповнолітній злочин або інші антигромадські дії». Тобто розглядуваний злочин необґрунтовано підданий тлумаченню як злочин із усіченим складом (момент закінчення перенесений на більш ранню стадію), у той час як у законодавчому описі він сформульований за допомогою віддієслівного іменника, утвореного від дієслова доконаного виду, а саме – як злочин із формальним складом і є закінченим із моменту завершення втягнення неповнолітнього у злочинну або іншу антигромадську діяльність. Відмінність між втягненням та діями, спрямованими на втягнення, умовно є тотожною різницею між замахом (ст. 15 КК України) та готуванням (ст. 14 КК України – у розглядуваному випадку це може бути підшукування засобів або співучасників, змова з іншою дорослою особою щодо втягнення певної неповнолітньої особи, усунення перешкод, а також інше умисне створення умов тощо), а суспільно небезпечний наслідок у вигляді вчинення неповнолітнім злочину або іншої антигромадської дії, який є неминучим у цій ситуації або ймовірність

настання якого дорівнює неминучості, виведений законодавцем за межі об'єктивної сторони складу розглядуваного злочину.

Маємо змогу пересвідчитися, що в окремих випадках спірання на дієслово доконаного виду слугує вказівкою на матеріальний склад злочину. Так, «заподіяння смерті» (що зробив? – заподіяв) для умисного вбивства, визначення якого не вдало⁶ закріплено в ч. 1 ст. 115 КК України, вимагає наявності певного наслідку, на відміну від «заподіювання смерті» (що робив? – заподіював). «Викрадення» (що зробив? – викрав) у складах крадіжки (ст. 185 КК України), грабежу (ст. 186 КК України), викрадення електричної або теплової енергії шляхом самовільного використання (ст. 188¹ КК України) та інших вказує на завершеність процесу та настання наслідку, на відміну від іменника «викрадення» (що робив? – викрадав), утвореного від дієслова недоконаного виду.

В інших випадках більш складною вбачається ситуація для ст. 130 КК України («Зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби»), ст. 134 КК України («Незаконне проведення абортів»), ст. 135 КК України («Залишення в небезпеці»), ч. 2 ст. 184 КК України («Порушення права на безоплатну медичну допомогу») та подібних, де віддієслівні іменники «поставлення» (ч. 1 ст. 130 КК України), «зараження» (ч. 2, ч. 4 ст. 130 КК України), «проведення» (ч. 1 ст. 134 КК України), «залишення» (ч. 1 ст. 135 КК України), «скорочення» (ч. 2 ст. 184 КК України) можуть бути утворені як від форм доконаного виду (що зробив? – «заразив», «поставив», «провів», «залишив», «скоротив»), так і недоконаного виду (що робив? – «заражував», «ставив», «проводив», «залишав», «скорочував»). Але для питання про притягнення до кримінальної відповідальності, призначення покарання (наприклад, під час врахування положень ст. 68 КК України «Призначення покарання за незакінчений злочин та за злочин, вчинений у співучас-

⁶ *Примітка.* У законодавчій формулі «вбивство, тобто умисне протиправне заподіяння смерті іншій людині» вказівка на форму вини помилково не винесена за межі самого поняття вбивства, що для ст. 119 КК України породжує неймовірну своєю алогічністю конструкцію: вбивство, тобто умисне протиправне заподіяння смерті іншій людині, вчинене через необережність.

ті») або застосування інституту добровільної відмови тощо принципове значення має таке:

– винна особа тільки почала ставити потерпілу особу в небезпеку зараження вірусом імунодефіциту людини, або вже здійснила дії, що доводять цю небезпеку до рівня неминучості;

– винна особа тільки почала виконувати дії щодо зараження вірусом імунодефіциту людини, або вже заразила ним іншу особу;

– винна особа тільки почала здійснювати операцію зі штучного переривання вагітності, або завершила її вигнанням плоду;

винна особа тільки зробила перший крок у напрямку залишення у небезпеці, або вже пройшла точку неповернення, за якою не є можливим вжити заходів усунення небезпеки;

– уповноважена особа тільки прийняла рішення про незаконне скорочення мережі державних і комунальних закладів охорони здоров'я, можливо навіть поширила свій наказ серед підлеглих та зацікавлених осіб; або вказані заклади ліквідовано і вони вже фактично не працюють, тобто не надають медичних послуг населенню, тощо.

Для подолання невизначеності в цих і подібних випадках слушним вбачається напрям до формулювання матеріального складу розглядуваних злочинів, а саме:

– «Свідоме поставлення іншої особи в *реальну* небезпеку зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби, що є небезпечною для життя людини» (ч. 1 ст. 130 КК України), – або інше, подібне за змістом, або за аналогією з тим, як визначається в теорії реальність погрози, реальність настання певних наслідків, або відмінність між абстрактною можливістю і конкретною;

– «*Фактичне* зараження іншої особи вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби особою, яка знала про те, що вона є носієм цього вірусу» (ч. 2 ст. 130 КК України);

– «Проведення абортів особою, яка не має спеціальної медичної освіти, якщо це призвело до переривання вагітності» (ч. 1 ст. 134 КК України), тоді як для ч. 2 ст. 134 КК України, яка залишиться у чинній редакції, не буде принциповим факт переривання вагітності (вдале чи невдале, з ускладненнями або без них), оскільки як суспільно небезпечний наслідок закон про кримінальну відповідальність передбачає тривалий розлад здоров'я, безплідність або смерть потерпілої;

– «Завідоме залишення без допомоги особи, яка перебуває в небезпечному для життя стані і позбавлена можливості вжити заходів до самозбереження через малолітство, старість, хворобу або внаслідок іншого безпорадного стану, якщо той, хто залишив без допомоги, *пройшов точку неповернення*, зобов'язаний був піклуватися про цю особу і мав змогу надати їй допомогу, а також у разі, коли він сам поставив потерпілого в небезпечний для життя стан» (ч. 1 ст. 135 КК України);

– «Незаконне скорочення мережі державних і комунальних закладів охорони здоров'я, що призвело до їх фактичної ліквідації або припинення роботи» (ч. 2 ст. 184 КК України).

Ще одним важливим питанням є проблема коректного використання терміну «задоволення» у складі злочину, відповідальність за який передбачена ст. 153 КК України «Насильницьке задоволення статевої пристрасті неприродним способом» (замість, наприклад, потурання певним нахилам, збоченням тощо), а також питання визначення дієслова, що слугує підґрунтям утворення вказаного похідного іменника: доконаного виду (що зробив? – задовольнив) чи недоконаного виду (що робив? – задовольняв).

Теорія і судова практика одностайно вирішують це питання. Так, згідно з положеннями п. 13 постанови Пленуму ВС України «Про судову практику у справах про злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи» від 30 травня 2008 р. № 5 «Насильницьке задоволення статевої пристрасті неприродним способом вважається закінченим злочином з початку

здійснення дій сексуального характеру, *спрямованих* на задоволення статевої пристрасті неприродним способом ...»⁷, але такий однозначний висновок не впливає із самого тексту закону. Для його законодавчого затвердження необхідно викласти диспозицію ч. 1 ст. 153 КК України дещо в іншій редакції, а саме: «Дії, спрямовані на задоволення статевої пристрасті неприродним способом [або *потурання власним статевим збоченням*] із застосуванням фізичного насильства, погрози його застосування або з використанням безпорадного стану потерпілої особи».

Використання віддієслівного іменника «примушування» вказує на недоконаний вид початкового дієслова («примушувати», на відміну від «примусити»), тому обґрунтовано злочин, відповідальність за який передбачена ч. 1 ст. 154 КК України «Примушування до вступу в статевий зв'язок», вважається закінченим з моменту початку впливу на потерпілу особу чоловічої чи жіночої статі з використанням її матеріальної або службової залежності (див.: п. 15 постанови Пленуму ВС України «Про судову практику у справах про злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи» від 30 травня 2008 р. № 5). Тоді так само має вирішуватися питання про визначення моменту закінчення злочину, відповідальність за який передбачена ст. 174 КК України «Примушування до участі у страйку або перешкоджання участі у страйку», незалежно від того, чи була ця спроба результативною, чи ні.

Можливо і далі наводити та розв'язувати схожі приклади вдалого чи необґрунтованого тлумачення і правозастосування, але для цього необхідно неупередженим поглядом передивитися кожен статтю Особливої частини КК України, усталені в науковому середовищі точки зору, судження, рекомендації Європейського суду з прав людини, Вищого спеціалізованого суду Украї-

⁷ *Примітка.* Таке положення входить у певне протиріччя з наступним абзацом цього ж пункту: «Дії, спрямовані на вчинення зґвалтування або насильницького задоволення статевої пристрасті неприродним способом, але не доведені до кінця з причин, що не залежали від волі винної особи, слід розглядати як замах на зґвалтування чи замах на насильницьке задоволення статевої пристрасті неприродним способом і кваліфікувати із посиланням на відповідні частини статті 15 КК».

ни з розгляду цивільних та кримінальних справ або Верховного суду України та напрацьовану судову практику.

Висновки та перспективи подальших досліджень. Запропонована наукова розвідка має на меті спонукати до неупередженого аналізу норми закону про кримінальну відповідальність кожного разу, коли для цього виявляється нагода і потреба, у тому числі під час підготовки та розробки проектів, редагування або тлумачення чинних законодавчих актів. Але у стислих межах наукової статті неможливо це зробити, навіть лише щодо одного порушеного питання – на предмет тлумачення понять з позиції використання законодавцем віддієслівних іменників та (або) дієслів доконаного чи недоконаного виду. Тому подальші дослідження не обмежені ні обсягом матеріалу, ні колом пошукувачів. Усвідомлюючи власну наукову відповідальність, автор залишає за собою право на помилку або погрішність. Але це не зменшує важливості піднятої на рівень наукової дискусії проблематики щодо визначення кінцевого моменту конкретного злочину, у тому числі залежно від свідомо чи несвідомо використаних прийомів та засобів законодавчої техніки та відповідно до правил сучасної української мови.

Радутный А. Э. Использование конструкций глаголов для определения момента окончания преступления в уголовном законе

В статье предпринята попытка вне давления устоявшихся научных мнений, взглядов и судебной практики определить момент окончания отдельных преступлений (статьи 115, 130, 134, 135, 153, 154, 174, 184, 185, 186, 188¹ УК Украины) в зависимости от использования законодателем в тексте нормативного акта отглагольных существительных, образованных от соответствующих глаголов совершенного и несовершенного вида.

Ключевые слова: *толкование закона об уголовной ответственности, момент окончания преступления, законодательная деятельность, информационное обеспечение, уголовно-правовая охрана.*

Radutniy O. E. Applying of construction of verbs for determining the end of a crime in criminal law

The article the attempt without of pressure of established scientific opinions, attitudes and judicial practice to determine the end of certain crimes (Articles 115,

130, 134, 135, 153, 154, 174, 184, 185, 186, 188¹ of the Criminal Code of Ukraine), depending on the legislator's using in the text of a law some verbal nouns, generated from the corresponding verbs of perfect and imperfect form is made.

Key words: interpretation of the criminal law, the end of the crime, legislative activity, informational support, criminal law protection.