

Вважаємо, що виокремлення таких типів дослідження інституту покарання неповнолітніх у кримінальному праві України надасть новий поштовх до формування оновленої методологічної бази його дослідження. У свою чергу, з використанням оновленої методологічної бази дослідження з'явиться нова можливість у дослідженні міждисциплінарних зв'язків інституту покарання неповнолітніх. Це надасть можливість більш глибоко дослідити залежність інституту покарання неповнолітніх від зовнішніх факторів, розкрити закономірності впливу цих факторів на його становлення, розвиток та функціонування.

А. В. Горноста́й, к.ю.н., асистент кафедри кримінального права № 1 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ВІДМЕЖУВАННЯ ЗАМАХУ НА ЗЛОЧИН ВІД НЕЗЛОЧИННИХ ДІЯНЬ

У тезах проводиться аналіз критеріїв відмежування замаху на злочин від незлочинних діянь (адміністративних, дисциплінарних та інших правопорушень). Зауважено, що проблема відмежування злочинних посягань від правопорушень має вирішуватися у законодавчому порядку.

В тезисах проводится анализ критериев отграничения покушения на преступление от непроступных деяний (административных, дисциплинарных и иных правонарушений). Отмечено, что проблема отграничения преступных посягательств от правонарушений должна решаться в законодательном порядке.

The theses contain an analysis of the criteria for distinguishing the attempted crime and non-criminal acts (administrative, disciplinary and other offenses). It has been noted that the problem of distinguishing criminal trespasses and offences should be solved through legislative means.

Аналіз наукової літератури дає підстави констатувати, що питанням відмежування замаху на злочин від незлочинних діянь не приділяється достатньої уваги. Наприклад, Л. П. Брич звертає увагу, що співвідношення у разі, коли діяння одночасно містить ознаки готування чи замаху на злочин і закінченого адміністративного правопорушення, взагалі не аналізувалося у кримінально-правовій літературі. Проте проблема відмежування замаху на злочин від незлочинних діянь (адміністративних, дисциплінарних та ін. правопорушень) виникає в багатьох випадках, причому

з найбільш поширених категорій справ, що стосуються посягань на власність, доквілля, господарську й службову діяльність тощо. Її вирішення ускладнюється недостатньо чіткими формулюваннями статей Особливої частини КК України, Кодексу України про адміністративні правопорушення, дисциплінарних статутів. Тому актуальність і недостатня дослідженість цієї проблеми зумовила необхідність висвітлення питань про критерії такого розмежування.

Насамперед зазначимо, що питання про відмежування замаху виникає стосовно тільки тих правопорушень, які вчиняються з прямим умислом, оскільки замах неможливий із необережності чи зі змішаною формою вини.

Так, видається необхідним спочатку проаналізувати можливість відмежування замаху на злочин від незлочинного (малозначного) діяння. Законодавчі приписи щодо цього питання суперечливі. Так, ч. 2 ст. 11 КК закріплює положення, що «... не є злочином дія чи бездіяльність, яка хоча формально і містить ознаки будь-якого діяння, передбаченого цим Кодексом, але через малозначність не становить суспільної небезпеки...». Крім того, як справедливо зауважує Л. П. Брич, одним із критеріїв малозначності у кримінально-правовій літературі називають ту обставину, що відповідне діяння передбачено в КУпАП. У той самий час відповідно до ч. 2 ст. 9 КУпАП «адміністративна відповідальність за правопорушення, передбачені цим Кодексом, настає, якщо ці порушення за своїм характером не тягнуть за собою відповідно до чинного законодавства кримінальної відповідальності». Отже, незрозумілим залишається характер діяння, про яке йдеться у ч. 2 ст. 9 КУпАП, а також той факт, як він визначається. Також слід підкреслити, що при вчиненні замаху істотна шкода фізичним чи юридичним особам, суспільству або державі може не завдатися взагалі через недоведення злочину до кінця з причин, що не залежать від волі винного. Тобто така ознака малозначного діяння, як відсутність суспільної небезпечності (не заподіяння істотної шкоди), не завжди може використовуватися для розмежування.

Тому вважається, що єдиним критерієм, за яким можливо відмежувати замах на злочин від незлочинного діяння, є суб'єктивний критерій – наявність в особи наміру на заподіяння істотної шкоди. Наприклад, не становить теоретичних труднощів відмежування дрібного викрадення чужого майна (ст. 51 КпАП) від замаху на кримінально карану крадіжку (ч. 2 чи 3 ст. 15 ст. 185 КК). Критерієм, за яким проводиться відмежування, тут виступає спрямованість умислу винної особи. Так, якщо умисел

винного не був спрямований на спричинення шкоди в тому розмірі, який визначений у законі, відповідальність за замах на злочин виключається. Діяння в цьому випадку знаходиться за межами кримінального права і тягне тільки адміністративну відповідальність.

Труднощі при відмежуванні замаху на злочин від незлочинних діянь виникають, головним чином, тоді, коли існує текстуальний збіг та тотожність змісту диспозицій статей КК України та норм законодавства про адміністративну, дисциплінарну чи цивільно-правову відповідальність, тобто там, де просте порівняння тексту диспозицій, тлумачення змісту передбачених ними ознак не дозволяє встановити, яка норма (кримінально-правова, адміністративно-правова або цивільно-правова) має застосовуватися. Разом із тим про наявність у діянні винного складу замаху на конкретний злочин може йтися тільки за умови визнання всього вчиненого кримінально караним діянням.

Так, Л. П. Брич наводить приклад, коли в диспозиціях відповідних статей використані різні терміни, які однак позначають одне й те саме поняття. Це склад злочину, передбачений ч. 1 ст. 213 КК («Порушення порядку здійснення операцій з металобрухтом») та ст. 164-10 КпАП («Порушення законодавства, що регулює здійснення операцій з металобрухтом»). Слід підкреслити, що М. І. Хавронюк також, досліджуючи проблему розмежування злочинів та адміністративних правопорушень, навів вичерпний перелік таких пар деліктів, де зберігаються усі ознаки злочинів і адміністративних правопорушень.

Таким чином, існуючі колізії норм права щодо текстуального збігу та тотожності змісту диспозицій потрібно вирішувати під час вдосконалення законодавства. На те, що проблема відмежування злочинних посягань від правопорушень має бути вирішена передусім у законодавчому порядку, звертають увагу М. І. Мельник, М. І. Хавронюк, Л. П. Брич, В. О. Навроцький.

Водночас не викликає труднощів відмежування замаху і незлочинних діянь, якщо в диспозиціях відповідних статей прямо вказані ознаки, в яких виражена відмінність між складами злочинів і складами правопорушень, якщо вони сформульовані або за допомогою формально-визначених понять, або хоча й оціночних, але зміст яких конкретизований у самому кримінальному законі чи в актах інших галузей права. Отже, у тих складах злочинів, де розмір шкоди (суспільно небезпечних наслідків) визначений чітко, *вказана в законі мета чи мотив* відмежування замаху від незлочинного діяння має проводитися за суб'єктивним критері-

ем – спрямованістю умислу винної особи на заподіяння шкоди в розмірі, зазначеному в КК України.

Є. В. Шевченко, к.ю.н., доцент, доцент кафедри кримінального права № 1 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ДО ПИТАННЯ ПРО ПОГЛЯДИ НА ПРАВОРОЗУМІННЯ ЗГІДНО ІЗ СУЧАСНИМИ КОНЦЕПЦІЯМИ ТЕОРІЇ ДЕРЖАВИ ТА ПРАВА ТА ЇХ ВПЛИВ НА ВИЗНАЧЕННЯ СПІВВІДНОШЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА З КРИМІНАЛЬНИМ ЗАКОНОМ

Тези присвячено питанню, пов'язаному із сучасними поглядами, що розроблені теорією держави та права, на праворозуміння і впливом останнього на визначення співвідношення кримінального права з кримінальним законом.

Тезисы посвящены вопросу, связанному с современными взглядами, разработанными теорией государства и права, на правопонимание и влиянием последнего на определение соотношения уголовного права с уголовным законом.

The theses are devoted to the issue of modern views, developed by the theory of state and law, on understanding law and the latter's impact on defining the correlation of criminal law with criminal legal act.

Питання про сутність права було і залишається в центрі уваги сучасної правової та політичної думки, а поняття права і сьогодні є однією з основних категорій не лише загальної теорії права, а й інших досліджень, притаманних будь-якій окремій галузі. Адже від розуміння права та його сутності залежить підхід до розуміння багатьох правових і соціальних явищ та розв'язання дуже важливих як теоретичних, так і практичних питань життя суспільства.

В юридичній літературі поняття кримінального права зазвичай пов'язують з його галузевими ознаками, вказуючи, що це є «системою юридичних норм (власне кажучи, законів), прийнятих Верховною Радою України, що встановлюють, які суспільно небезпечні діяння є злочинами і які покарання підлягають застосуванню до осіб, що їх вчинили»¹, або

¹ Кримінальне право України : Загальна частина : підручник / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. ; за ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – 4-те вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – С. 12.