

ПОНЯТТЯ ОЗНАК, ЩО КВАЛІФІКУЮТЬ ЗЛОЧИН

З'ясовується зміст та обсяг поняття «ознаки, що кваліфікують злочин», розглядаються властивості ознак, що кваліфікують злочин, вивчаються існуючі підходи до розуміння поняття ознак, що кваліфікують злочин, та його термінологічного позначення, доводиться доцільність використання терміна «ознаки, що кваліфікують злочин».

Ключові слова: ознаки, що кваліфікують злочин; зміст поняття; обсяг поняття; склад злочину.

Постановка проблеми. Теоретичне дослідження будь-якого явища повинно розпочинатися зі встановлення його юридичної природи, інакше кажучи, дослідження поняття цього явища. В науці логіки кожне поняття характеризується обсягом та змістом. Відтак їх встановлення і є метою дослідження конкретного поняття. На основі цього, як наступний етап дослідження, можна встановити відповідність словесних позначень явища його реальному правовому змісту, провести розмежування понять схожих явищ, побудувати їх ієрархію та встановити взаємозв'язки. З однієї сторони, на даний час в літературі немає єдиного підходу до розуміння поняття «ознак, що кваліфікують злочин», а з іншої, для позначення одного і того ж явища використовуються різні терміни. Відтак встановлення обсягу та змісту поняття «ознаки, що кваліфікують злочин», доведення правильності власне такого термінологічного позначення має концептуальне значення.

Стан дослідження. Дослідженню поняття ознак, що кваліфікують злочин, присвячені праці російських учених Т.А. Леснієвські-Костаревої та Л.Л. Круглікова. Однак при цьому їхні погляди суттєво відрізняються, і, як результат, дане поняття вчені визначають також по-різному.

Метою статті є встановлення змісту та обсягу поняття «ознаки, що кваліфікують злочин», а також доведення доцільності власне такого їх термінологічного позначення.

Виклад основного матеріалу. Поняттям в науці логіки називають форму логічного мислення, яка відображає предмет або явище у його істотних ознаках. Сукупність даних істотних ознак і утворює зміст поняття [1, с. 47]. Відтак для того, щоб установити зміст поняття

ознак, які кваліфікують злочин, нам необхідно визначити найбільш суттєві властивості цього правового феномену, ознаки, які власне і вирізняють їх з усієї сукупності правових явищ.

На основі аналізу чинного Кримінального кодексу України та чинних кримінальних кодексів інших держав, ми виокремили наступні властивості ознак, які кваліфікують злочин.

1. Ознаки, що кваліфікують злочин, чітко визначені в тексті кримінального закону. Такі ознаки формулюються здебільшого при конструюванні диспозицій статей Особливої частини кримінального закону (всі ознаки, передбачені чинним КК України), рідше при регламентації інститутів Загальної частини (що використано рядом зарубіжних КК), та конструюванні санкцій (зокрема, такий спосіб доволі часто зустрічався у всіх попередніх кримінальних кодексах). В результаті такого визначення в тексті закону відповідні ознаки стають частиною правової норми, а відтак, вони набувають нормативного характеру. Звідси орган, який здійснює правозастосування, зобов'язаний враховувати в якості ознак, що кваліфікують злочин, лише ті обставини кримінальної справи, які чітко передбачені як такі у тексті кримінального закону.

2. Ознаки, що кваліфікують злочин, мають імперативний характер. У випадку виявлення правозастосовним органом обставин вчиненого злочину, які охоплюються відповідною ознакою, використання норми, що містить таку ознаку (норми, яка регламентує кваліфікований склад злочину), є обов'язковим і не передбачає жодних винятків на зразок передбачених у переліку обставин, які обтяжують покарання (ч. 2 ст. 67 КК України).

3. Ознаки, що кваліфікують злочин, істотно змінюють рівень суспільної небезпеки конкретного злочину. Завдяки даній властивості, ознаки, що кваліфікують злочин, якісно відрізняються від таких, які пом'якшують та обтяжують покарання, оскільки, визначаючи вплив останніх на покарання лише в межах санкції, законодавець презюмує неістотний їх вплив на рівень суспільної небезпеки злочину (розглядаючи із позиції окремого виду злочину).

Істотність впливу на рівень суспільної небезпеки як властивість впливає із самого факту замовлення ознакою, що кваліфікує злочин, зміни типового покарання (санкції).

4. Ознаки, що кваліфікують злочин, впливають на його кваліфікацію. Поміщення в закон ознаки, що кваліфікує злочин, зумовлює виникнення нового юридичного складу злочину. Такий

склад злочину регламентують окремою правовою нормою, втіленою в конкретній структурній одиниці кримінального закону, виокремленій текстуально (часто й індексно), відмінній від тієї, де регламентовано основний склад злочину. Відтак кваліфікація злочину, в якому проявляється ознака, що кваліфікує злочин, передбачає посилення вже на цю структурну одиницю, і її формула набуває іншого вигляду. Використання у законі ознак, що кваліфікують злочин, та правильна їх структуризація дає змогу відобразити при кваліфікації, безпосередньо у формулі, рівень суспільної небезпеки вчиненого злочину.

5. Через конструювання кваліфікованого складу злочину і процес кваліфікації злочину, досліджувані нами ознаки зумовлюють виникнення нової санкції і тим самим впливають на покарання, яке призначається винному, звільнення від кримінальної відповідальності, погашення і зняття судимості тощо. При цьому виникнення такої санкції повинно бути обов'язковим, тобто стосуватися всіх випадків реалізації ознаки, що кваліфікує злочин.

6. Ознаки, що кваліфікують злочин, за своєю сутністю є ознаками складу злочину. Відтак вони виконують функції, притаманні таким ознакам та повинні відповідати загальним вимогам до них.

У теорії кримінального права ознаки складу злочину, як правило, розглядаються лише в межах поняття основного складу злочину. Так, В.М. Кудрявцев вирізняє наступні загальні вимоги до ознак складу злочину, які по суті є їх загальними властивостями: разом з іншими ознаками визначають суспільну небезпеку, протиправність, винність та караність діяння; виражають його відмінності від інших злочинів та правопорушень; прямо вказані в законі або однозначно впливають з нього при тлумаченні; не є похідними від інших ознак; притаманні всім злочинам даного виду [2, с. 94–95].

Загалом можна погодитись із першою позицією, оскільки ознаки, що кваліфікують злочин, завжди визначають суспільну небезпеку злочину, а в окремих випадках і протиправність та караність діяння, а також із третьою позицією із тим лише зауваженням, що ознаки, які кваліфікують злочин, тільки прямо вказуються в законі. Стосовно вираження відмінностей, то ознаки, що кваліфікують злочин, як правило, розмежовують не види злочинів, а різновиди одного злочину, і лише в окремих випадках (наприклад, коли кваліфікований склад злочину охоплює не всі ознаки основного складу, як у ст. 194 КК України) такі ознаки можуть відмежовувати злочин від інших злочинів чи правопорушень. Далі зазначимо, що досить часто ознаки, що кваліфікують

злочин, є похідними від інших ознак, оскільки конкретизують їх, а також такі ознаки проявляються не у всіх злочинах певного виду, а навпаки, існує вимога їх нетиповості для більшості цих злочинів.

З урахуванням викладених нами уточнень і повинно характеризуватися загальне поняття ознак складу злочину.

7. В основі ознаки, що кваліфікує злочин, лежать конкретні обставини вчиненого злочину. Якщо склад злочину являє собою абстрактну модель злочину, то ознака, що кваліфікує злочин, є своєрідною моделлю, узагальненням певних обставин його вчинення.

8. В аспекті нашого дослідження важливо вказати ще на одну властивість ознак, що кваліфікують злочин. Такою властивістю є їх системність. Системність ознак, що кваліфікують злочин, впливає з їх відношення із категорією складу злочину. Загальновідомо, що склад злочину являє собою систему елементів і ознак. Звідси, якщо ознаки, що кваліфікують злочин, є ознаками складу злочину, то вони володіють властивістю системності, оскільки такою володіють усі елементи системи. Відтак ознаки, що кваліфікують злочин, ми визначаємо як прямо передбачені кримінальним законом системно організовані ознаки складу злочину, які позначають істотну зміну рівня суспільної небезпеки злочину, зумовлюють зміну кваліфікації та посилення чи пом'якшення типового покарання через застосування нової санкції і мають імперативний характер.

Запропоноване нами визначення значно відрізняється від попередньо запропонованих науковцями. По-перше, поняття ознак, що кваліфікують злочин, ми визначали через родові поняття, яким є ознаки складу злочину, із подальшим переліченням особливих властивостей (ознак) конкретного поняття (тобто особливих властивостей ознак, що кваліфікують злочин, як виду ознак складу злочину). Такий підхід підкреслює правову природу ознак, що кваліфікують злочин, як ознак складу злочину, а також відкриває шлях до класифікації даних ознак за елементами складу злочину, які вони характеризують.

Такий самий підхід використав Л.Л. Кругліков. Він визначав ознаки, що кваліфікують злочин, як ознаки складу злочину, які свідчать про серйозний перепад рівня суспільної небезпеки (як його зниження, так і підвищення) у порівнянні з тим, який виражений ознаками основного складу злочину [3, с. 8]. Однак визначення лише серйозного перепаду рівня суспільної небезпеки як особливостей даного поняття видається нам недостатнім для чіткого та правильного його розуміння та використання.

Т.А. Леснієвські-Костарева визначає ознаки, що кваліфікують злочин, як указані в законі і характерні для частини злочинів певного виду суттєві обставини, що відображають типовий, значно змінений у порівнянні з основним складом злочину ступінь, суспільної небезпеки вчиненого та особи винного, і які впливають на законодавчу оцінку (кваліфікацію) вчиненого і міру відповідальності [4, с. 230]. Таке формулювання визначення викликає в нас ряд заперечень. Найперше, це визначення ознак, що кваліфікують злочин, через поняття обставин учиненого злочину, оскільки, очевидно, це не одне і те ж. Перші, про що уже йшлося, є лише абстрактною моделлю, узагальненням останніх. Дане визначення поняття також не відображає зв'язку ознак, що кваліфікують злочин, із категорією складу злочину, що на наш погляд є визначальним у цьому понятті. По-друге, у своєму визначенні ми перелічили всі істотні, на наш погляд, властивості ознак, що кваліфікують злочин. Це, на нашу думку, дасть можливість чітко й однозначно розуміти сутність таких ознак, відмежовувати їх від інших правових явищ.

Установивши зміст поняття ознак, що кваліфікують злочин, ми можемо визначити і його обсяг. Обсяг поняття – це сукупність предметів або явищ, які мисляться у понятті [1, с. 47]. Стосовно цього в науці є дві протилежні позиції. Так, Л.Л. Кругліков в обсяг даного поняття включає як ознаки, які підвищують ступінь суспільної небезпеки злочину, так і ознаки, які його понижують [3, с. 8–15]. Інші ж науковці обмежують дане поняття лише ознаками, які підвищують ступінь суспільної небезпеки злочину. Таке ж трактування ознак, що кваліфікують злочин, наявне і в довідковій літературі.

Ми схилиємося до першої з перелічених позицій. Її слушність ми доведемо, використавши термінологічний підхід.

У науці кримінального права, окрім терміна «ознаки, що кваліфікують злочин» («чи кваліфікуючі ознаки»), використовуються також терміни: «кваліфікація злочинів», «кваліфікований склад злочину». Центральними тут є поняття «кваліфікація» та «кваліфікувати», які походять від латинських слів «qualis» – «якої якості», та «fasio» – роблю [5, с. 71].

Зважаючи на спільність походження кримінально-правових термінів «ознака, що кваліфікує злочин» і «кваліфікація злочинів», за логікою, перший з них обов'язково повинен тісно співвідноситися із другим. Звідси випливає, що ознаками, які кваліфікують злочин, логічно називати ознаки, які змінюють кваліфікацію злочину загалом, а не в конкретну сторону.

Великий тлумачний словник сучасної української мови слово «кваліфікувати» (у найбільш загальному значенні) тлумачить як «оцінювати якість чого-небудь, характеризувати предмет, відносити його до певної групи, певного класу, розряду тощо» [6, с. 532]. Таке значення має констатуючий характер і не передбачає конкретної спрямованості процесу. Натомість, взявши його за основу, ознаки, що кваліфікують злочин, ми можемо розуміти як такі, що відносять злочин до певної групи злочинів із більшим чи меншим рівнем суспільної небезпеки і передбачають відмінну від базових злочинів кваліфікацію.

Традиційне трактування поняття ознак, що кваліфікують злочин, як ознак, які зумовлюють посилення санкції, найбільш імовірно, є наслідком перенесення у кримінально-правову доктрину побутового поняття кваліфікований злочин та його трансформації у кваліфікований склад злочину, що склалося історично. Під такими злочинами, як правило, розуміли злочини, вчинені з використанням спеціальних знарядь, засобів, умінь, навичок винного тощо. Такі злочини найчастіше і знаходили своє втілення в кримінальних законах як кваліфіковані склади злочинів, однак в даному значенні поняття «кваліфікований злочин» більш тісно співвідноситься із загальнозживаним поняттям «кваліфікований злочинець», ніж з науковим поняттям «кваліфікація злочину».

Крім вищевказаного, вважаємо, що обсяг поняття «ознака, яка кваліфікує злочин», поширюється як на Особливу, так і на Загальну частини кримінального законодавства. Однак таке положення не стосується українського кримінального законодавства, позаяк у Загальній частині чинного Кримінального кодексу України зміна типового покарання (передбаченого нормами Особливої частини), за винятком його пониження у випадку готування (ч. 2 ст. 68 КК України), замаху (ч. 3 ст. 68 КК України) та вчинення злочину неповнолітнім, не передбачена (ст.ст. 99–102 КК України). При готуванні та замаху на злочин, з одного боку, має місце зміна кваліфікації, однак з іншого боку, їх важко назвати ознаками складу злочину, вони скоріше свідчать про неповноту відображення цього складу злочину в конкретному вчиненому злочині, що встановлює особливий режим караності. Вчинення злочину неповнолітнім, безумовно, можна визначити як ознаку складу злочину, однак дія норм, передбачених статтями 99–102 КК України, виявляється не у всіх випадках. До прикладу, санкція ч. 3 ст. 185 КК України («крадіжка, поєднана з проникненням у житло, інше приміщення чи сховище, або що завдала значної шкоди

потерпілому») передбачає покарання у вигляді позбавлення волі на строк від трьох до шести років, а відтак даний злочин належить до категорії тяжких. Згідно з п. 3 ч. 3 ст. 102 КК України, покарання у вигляді позбавлення волі за тяжкий злочин призначається неповнолітньому на строк не більше семи років. На даному прикладі чітко простежується випадок відсутності впливу на покарання норм про його пом'якшення неповнолітнім. До того ж, за чинним КК України, відобразити вчинення злочину неповнолітнім в процесі кваліфікації не є можливим, оскільки у багатьох випадках санкції передбачають кілька видів покарань, особливості застосування яких до неповнолітніх регламентуються різними статтями Розділу XV КК України. На основі вказаних доводів, готування, замах на злочин та його вчинення неповнолітнім ми не відносимо до числа ознак, що кваліфікують злочин.

Крім обсягу та змісту досліджуваного нами поняття, варто звернути увагу також і на його термінологічне визначення. В теорії та практиці кримінального права вже традиційно використовується термін «кваліфікуючі ознаки». Цей термін був запозичений із російської мови («квалифицирующие признаки»). Слово «кваліфікуючі» є активним дієприкметником теперішнього часу (дієприкметники із суфіксами -уч-,(-юч-) та -ач-,(-яч-), які, однак, не слід плутати з віддієслівними прикметниками з такими ж суфіксами), а такі, як зазначають мовознавці, для української мови, на відміну від російської, є нетиповими, і у всякому разі їх необхідно уникати [7, с. 48; 8; 9, с. 13]. Так, Б. Д. Антоненко-Давидович стосовно цього зазначав, що «форм активних дієприкметників із суфіксами -ущ-, -ющ-, -ящ- і -вш- немає в українській мові», і цим від пояснював відмінність відповідних граматичних форм українського і російського тексту [10, с. 113–114].

Такої позиції дотримався і законодавець, використавши в тексті чинного Кримінального кодексу України термінологічні звороти «обставини, які пом'якшують покарання» (ст. 66 КК України) та «обставини, які обтяжують покарання» (ст. 67 КК України).

Проаналізувавши указані доводи, незважаючи на порушення вимоги стислості вислову, вважаємо, що правильним буде відмовитись від терміна «кваліфікуючі ознаки», замінивши його термінологічним зворотом «ознаки, що кваліфікують злочин». Власне такий термінологічний зворот (за винятком цитування) і використовується в нашому дослідженні.

Під час проведення дослідження нами було виявлено і ряд інших проблем, пов'язаних із термінологічним позначенням ознак, що кваліфікують злочин. У науковій літературі сучасного і радянського періодів зустрічається позначення досліджуваного нами поняття такими термінами, як: «обставини, які обтяжують покарання» (в україномовній літературі «обтяжуючі обставини») «обставини, що кваліфікують злочин» («кваліфікуючі обставини»).

Перший термін традиційно позначає обставини, які враховуються при призначенні покарання і не зумовлюють зміни санкції. Змішувати дані обставини з ознаками, що кваліфікують злочин, з нашої позиції є недопустимим, оскільки останні є ознаками складу злочину, а перші – обставинами вчиненого злочину, відображеними в матеріалах кримінальної справи, тобто явищами різної природи.

Більш детально хочемо зупинитися на аналізі позначення «обставини, що кваліфікують злочин» або ж «кваліфікуючі обставини». Стосовно вживання у кримінально-правовій літературі та на практиці термінів «обставина» та «ознака» (що кваліфікує злочин) як синонімів позитивно відзивався Л.Л. Кругліков [3, с. 15–16]. Свою позицію він аргументував тим, що «обставини, які кваліфікують злочин, відображають специфічні особливості виду злочину, а в логіці ознакою іменується все те, чим предмети схожі один з одним чи відрізняються один від одного» [3, с. 16].

З такою позицією ми не погоджуємося. Терміни «ознаки» та «обставини», очевидно, не є тотожними чи бодай близькими за значенням. У Великому тлумачному словнику сучасної української мови слово «обставина» тлумачиться як явище, подія, факт та ін., що пов'язані з чим-небудь, супроводять або викликають що-небудь, впливають на щось, або ж сукупність умов, за яких що-небудь відбувається [6, с. 819]. Звідси обставина має фактичний характер, і тому обставинами слід називати об'єктивно існуючі, фактичні обставини вчиненого злочину.

Термін «ознака, що кваліфікує злочин», пов'язаний із категорією «склад злочину», і з цього впливає абстрактний, узагальнений характер таких ознак. І в цьому аспекті, ознаки, що кваліфікують злочин, виступають певним узагальненням можливих обставин учиненого злочину, зробленим на законодавчому рівні. Інакше кажучи, правозастосовний орган, вивчивши всі обставини вчиненого злочину, шляхом підставлення їх під модель складу злочину (тобто під конкретні ознаки складу злочину, в тому кваліфікованого) здійснює кваліфікацію.

Відтак поняття обставин, що кваліфікують злочин, та поняття ознак, що кваліфікують злочин, не є тотожними. Перше поняття включає в себе всі обставини вчиненого злочину, які охоплюються ознаками, що кваліфікують злочин.

Висновки. Отже, ознаки, що кваліфікують злочин, – це прямо передбачені кримінальним законом системно організовані ознаки складу злочину, які позначають істотну зміну рівня суспільної небезпеки злочину, зумовлюють зміну кваліфікації та посилення чи пом'якшення типового покарання через застосування нової санкції і мають імперативний характер.

До таких ознак слід відносити як ознаки, що зумовлюють більш сувору санкцію, у порівнянні з санкцією, що відповідає основному складу злочину, так і ознаки, які зумовлюють пом'якшення цієї санкції. При такому розумінні даного поняття найбільш вдалим із існуючих є термінологічне позначення «ознаки, що кваліфікують злочин». Дане позначення в достатній мірі відповідає як змісту та обсягу поняття, так і мовностилістичним вимогам. Крім цього, запропоноване нами трактування понять ознак, що кваліфікують злочин, та кваліфікованих складів злочинів дасть змогу відмовитися від очевидно невдалих термінів «привілеюючі ознаки» та «привілейований склад злочину».

1. Ряшко В.І. Логіка: навч. посібник / В.І. Ряшко. – К.: Центр учбової літератури, 2009. – 328 с.

2. Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации / В.Н. Кудрявцев. – М.: Юристъ, 2006. – 304 с.

3. Кругликов Л.Л. Квалифицирующие обстоятельства: понятие, виды, влияние на квалификацию преступления / Л.Л. Кругликов, В.Н. Савинов. – Ярославль: Ярославский гос. ун-т, 1989. – 88 с.

4. Лесниевски-Костарева Т.А. Дифференциация ответственности. Теория и законодательная практика / Т.А. Лесниевски-Костарева. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: НОРМА, 2000. – 400 с.

5. Юридична енциклопедія: в 6 т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) [та ін]. – К.: Українська енциклопедія, 2001. – Т. 3: К-М. – 2001. – 992 с.

6. Великий тлумачний словник сучасної української мови [з дод. і допов.] / уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. – К.; Ірпінь: Перун, 2005. – 1728 с.

7. Токарська А.С. Довідник із фахового мовлення для працівників правоохоронних органів / А.С. Токарська. – 2-ге вид., доп. і випр. – Львів: ПАІС, 2004. – 140 с.

8. Електронний підручник з сучасної української мови / [О. Сірук, І. Денисенко, О. Кириченко, І. Мельник, Т. Ніколаєнко, О. Оськін]. [Електрон-

ний ресурс]. – Режим доступу: <http://linguist.univ.kiev.ua/WINS/pidruchn/dijesl/dijprikm/adverbe.htm#start>.

9. Курило О. Уваги до сучасної української літературної мови / О. Курило. – Видання п'яте. – Торонто: Нові дні, 1960. – 199 с.

10. Антоненко-Давидович Б.Д. Як ми говоримо / Б.Д. Антоненко-Давидович. – К.: Радянський письменник, 1970. – 182 с.

Мармура О.З. Понятіе «кваліфіцируючіе признаки».

Выясняется содержание и объем понятия «кваліфіцируючіе признаки», рассматриваются свойства кваліфіцируючіе признаков, изучаются существующие подходы к пониманию понятия кваліфіцируючіе признаков и его терминологического обозначения, доказывається целесообразность использования термина «кваліфіцируючіе признаки».

Ключевые слова: кваліфіцируючіе признаки, содержание понятия, объем понятия, состав преступления.

Marmura O.Z. The Concept «Qualifying Features».

The content and the scope of the concept «qualifying features» are elucidated, the characteristics of qualifying features are considered, different approaches to understanding the concept of qualifying features and its are studied and its terminological designation, we prove the usefulness of the term «classified».

Key words: qualifying features, the content of concept, the volume of concept, corpus delicti.

Стаття надійшла 31 січня 2011 р.

УДК 343.43

Д.О. Негодченко

ЮРИДИЧНИЙ АНАЛІЗ СТРУКТУРИ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ. 149 КК УКРАЇНИ

Здійснюється комплексний юридичний аналіз структури злочину, пов'язаного з торгівлею людьми або іншою незаконною угодою щодо людини, формулюються обґрунтовані рекомендації, які мають важливе значення для удосконалення кримінального законодавства України.

Ключові слова: склад злочину, торгівля людьми, експлуатація, вербування, переміщення, переховування, жертва торгівлі.

Постановка проблеми. У розділі II Конституції України закріплено широкий і змістовний перелік природних і невідчужуваних