ДЕРЖАВНА ФІСКАЛЬНА СЛУЖБА УКРАЇНИ
Університет державної фіскальної служби України

В.І. Антипов

В.В. Антипов

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА КВАЛІФІКАЦІЯ

Навчальний посібник

Вінниця
«Нілан-ЛТД»
2017

УДК 343.3(477)
ББК 67.9(4УКР)308.1
А 72

*Схвалено Вченою радою Університету державної фіскальної служби України (протокол № 12 від 14 грудня 2016 р.)
та Науково-методичною радою Університету державної фіскальної служби України (протокол № 5 від 21 листопада 2016 р.)*

Р е ц е н з е н т и

Заруба П.І. – суддя Дарницького районного суду м. Києва, кандидат юридичних наук

Мисливий В.А. – професор кафедри публічного права Національного технічного університету України «КПІ ім. Ігоря Сикорського», доктор юридичних наук, професор

Цимбал П.В. – завідувач кафедри кримінального процесу та криміналістики Університету ДФС України, доктор юридичних наук, професор

Антипов В.І. Антипов В.В.

А 72 Кримінально-правова кваліфікація: навч. посіб. / В.І. Антипов, В.В. Антипов. – Вінниця : ТОВ «Нілан-ЛТД», 2017. – 120 с.

ISBN 978-966-924-436-9

Викладені основні положення теорії кваліфікації злочинів – поняття, принципи, етапи кримінально-правової кваліфікації, склад злочину та кваліфікація, формула кваліфікації та юридичне формулювання обвинувачення. Розглянуті як загальні правила кваліфікації (конкуренція норм, повторність та сукупність злочинів тощо), такі і спеціальні правила кваліфікації, застосування яких необхідно в ускладнених випадках і нетипових ситуаціях (невдала співучасть, помилка винної особи, провокація злочину, зворотна сила закону та ін.). Для кожної ситуації сформульовано правило кваліфікації, що роз'яснюється прикладами з практики.

Для суддів, адвокатів, працівників правоохоронних органів, студентів та курсантів юридичних вищих навчальних закладів.

УДК 343.3(477)
ББК 67.9(4УКР)308.1

© Антипов В.І., Антипов В.В., 2017

ISBN 978-966-924-436-9 © ТОВ «Нілан-ЛТД», 2017

ЗМІСТ

ВСТУП.....5

Глава 1. Поняття, принципи та етапи кримінально-правової кваліфікації 8

§1. Поняття і принципи кримінально-правової кваліфікації.....8

§2. Процес кримінально-правової кваліфікації та його етапи.....9

Глава 2. Склад злочину та кваліфікація діянь 15

§1. Об'єкт злочину та кваліфікація діянь 18

§2. Об'єктивна сторона злочину та кваліфікація діянь 22

§3. Суб'єктивна сторона злочину та кваліфікація діянь 26

§4. Суб'єкт злочину та кваліфікація діянь 27

Глава 3. Загальні правила кваліфікації злочинів 29

§1. Кваліфікація злочинів при конкуренції кримінально-правових норм.....30

§2. Кваліфікація повторності та реальної сукупності злочинів 37

§3. Кваліфікація ідеальної сукупності злочинів.....47

§4. Кваліфікація злочинів вчинених у співучасті.....50

§5. Кваліфікація злочинів, що виступають способом вчинення іншого (складеного) злочину 57

§6. Кваліфікація злочинів з урахуванням їх стадій.....57

§7. Кваліфікація злочинів з урахуванням зворотної сили кримінального закону.....58

Глава 4. Спеціальні правила кваліфікації злочинів.....60

§1. Кваліфікація невдалої співучасті.....60

§2. Кваліфікація злочину, який виступає готуванням або замахом на вчинення іншого злочину 61

§3. Кваліфікація замаху на вчинення злочину коли фактично заподіяна шкода є ознакою складу іншого закінченого злочину..62

§4. Кваліфікація злочинів, що вчиняються при альтернативному чи неконкретизованому (невизначеному) умислі 62

§5. Кваліфікація діянь співучасників, які при вчинені одного злочину виконують дві чи більше функцій, передбачених статтею 27 КК 64

§6. Кваліфікація діянь співучасників при провокації злочину 65

§7. Кваліфікація за статтями Особливої частини КК, які вказують на вчинення іншого злочину без конкретизації його видових ознак 66

§8. Кваліфікація діяння при помилках суб'єкта злочину 66

§9. Особливості кваліфікації множинності деяких злочинів 75

§10. Кваліфікація з врахуванням особливостей нормотворчої техніки, що застосовується для формулювання диспозицій статей КК з кваліфікованими складами злочинів 80

§11. Кваліфікація у випадках, коли санкція спеціальної норми з обтяжуючими обставинами м'якше санкції загальної норми..... 90

§12. Кваліфікація злочинів, що створюють небезпеку завдання шкоди 91

§13. Кваліфікація злочинів за ознакою спричинення «шкоди здоров'ю людини» 93

§14. Кваліфікація злочинів за ознакою заподіяння потерпілому (потерпілим) середньої тяжкості тілесних ушкоджень..... 94

§15. Кваліфікація злочинів з двома формами вини 95

Використані джерела та рекомендована література: 104

ЗМІСТ ДЕТАЛІЗОВАНИЙ 110

ПОКАЖЧИК статей Особливої частини Кримінального кодексу України та сторінок посібника.....117

ВСТУП

Кримінально-правова кваліфікація суспільно-небезпечних діянь являє собою зміст і сутність вивчення фактично усіх інститутів теорії кримінального права, а також необхідний результат розслідування суспільно небезпечних діянь. З'ясування поняття складу злочину, дослідження ознак реально вчинених дії (бездіяльності) та їх наслідків, встановлення форми вини особи, аналіз форм та видів співучасті у злочині покликані забезпечити кваліфікацію вчиненого особою діяння. У свою чергу, результати процесу кримінально-правової кваліфікації кладуться в основу процесуальних рішень про притягнення до кримінальної відповідальності, призначення покарання, застосування акту амністії, вирішення питань погашення судимості тощо.

Належній теоретичної підготовки юристів, як необхідної передумови здійснення ними правильної кримінально-правової кваліфікації, мають слугувати підручники та навчальні посібники, лекції з кримінального права і в цілому весь навчальний процес в юридичних вищих навчальних закладах, де готують майбутніх слідчих, прокурорів, судів. Надійними помічниками практичних працівників зарекомендували себе видання науково-практичних коментарів Кримінального кодексу України, які без перебільшення стали настільною книгою кожного слідчого, судді, адвоката, повсюдно використовуються при розгляді конкретної судової справи.

Однак судова практика та юридична статистика свідчать про те, що значна кількість судових вироків скасовується через помилки саме в кваліфікації злочинів. Зустрічаються навіть випадки, коли апеляційний суд не погоджується з кваліфікацією у вироку суду першої інстанції, а касаційний суд, в свою чергу, відміняє рішення апеляційного суду і вказує на інший варіант кваліфікації діяння. Перефразовуючи відомий вислів, можна

сказати, що три судові інстанції мають чотири і більше рішень щодо кваліфікації одного і того ж діяння.

Вивчення ситуації дозволяє дійти висновку про існування певного розриву між теорією і практикою кримінально-правової кваліфікації. В наукових монографіях, підручниках та навчальних посібниках основна увага приділяється обґрунтуванню теоретичних засад, загальних принципів та універсальних правил кримінально-правової кваліфікації. Натомість в науково-практичних коментарях до Кримінального кодексу кожна рекомендація щодо кримінально-правової кваліфікації стосується конкретної, окремо взятої ситуації.

Відтак студенти вищих навчальних закладів «з висоти пташиного польоту» теорії права інколи не здатні усвідомити потреби практичної роботи з розслідування та кваліфікації злочинів. А практичні працівники – користувачі науково-практичних коментарів до Кримінального кодексу, сприйнявши окрему рекомендацію щодо конкретного злочину, можуть не побачити загального правила кваліфікації в аналогічних ситуаціях.

Вирішенню викладеної дилеми може, на наш погляд, слугувати видання навчального і, одночасно, практичного посібника, в якому правила кваліфікації систематизовані на підставі теорії права, а викладені – з врахуванням потреб практики. Автори сподіваються, що саме такий посібник-довідник ними презентується даним виданням. При його написанні ставилося за мету на ґрунті теорії кримінального права, з урахуванням аналізу судових вироків за конкретними провадженнями, а також постанов вищих судових органів, виокремити правила кваліфікації, що поширюються на типові в судовій практиці ситуації: конкуренція норм, повторність та сукупність злочинів, співучасть в злочині, незакінчений злочин та інші. Далі – виділити, проаналізувати та систематизувати спеціальні правила кваліфікації, застосування яких необхідно в

ускладнених випадках і нетипових ситуаціях: невдала співучасть, помилка винної особи, провокація злочину тощо.

Викладенню зазначених правил передує у посібнику стислий огляд підстав, принципів та послідовності кримінально-правової кваліфікації як інтелектуального процесу пошуку відповіді на питання – якій саме злочин вчинено та якими нормами цей злочин передбачено (глава перша посібника). В необхідності викладення такого матеріалу переконує той факт, що значна кількість помилкових рішень на практиці обумовлена як раз ігноруванням тих чи інших етапів вказаного процесу.

Глава друга посібника має за мету нагадати його читачу основні положення теорії складу злочину, як законної, єдиної та достатньої підстави кримінальної відповідальності. Зазначені положення викладаються під кутом зору їх використання в процесі кримінально-правової кваліфікації. Дискусійні питання теорії кримінального права розглядаються лише у випадках, коли вони безпосередньо впливають на результат кваліфікації відповідних суспільно-небезпечних діянь.

Особливістю цього посібника-довідника є те, що кожна практична ситуація має чітко сформульоване конкретне правило кваліфікації вчиненого. У свою чергу, кожне таке правило ілюструється (роз'яснюється) прикладами – практичними ситуаціями. І, нарешті, кожен приклад підсумовується висновком: чи є в діянні склад злочину, а якщо є – які статті Особливої частини Кримінального кодексу України, а при необхідності і статті Загальної частини цього кодексу, підлягають застосуванню (наводиться формула кваліфікації). Зручному користуванню посібником має сприяти розгалужена наскрізна структура його глав, параграфів та пунктів.

Автори усвідомлюють, що перший досвід написання і видання такого посібника (посібника-довідника) не може обійтися без певних недоліків, і будуть щиро вдячні за відгуки, пропозиції та зауваження як від юристів-практиків, так і від вчених-криміналістів, викладачів, а також від студентів (курсантів) вищих начальних закладів.

Глава 1.
Поняття, принципи та етапи кримінально-правової кваліфікації

§1. Поняття і принципи кримінально-правової кваліфікації

Термін «кваліфікація» походить від латинських слів - «qualis» (якість) та «facio» (роблю). Як поняття права, кваліфікація означає оцінку юридичного факту на відповідність правовим нормам, віднесення дій особи до певних нормативних актів.

Основи кримінально-правової кваліфікації розроблені в працях вітчизняних вчених – П. П. Андрушка, Ф. Г. Бурчака, М. Й. Коржанського, В. В. Кузнецова, О. К. Маріна, А. В. Савченка, С. А. Тарарухіна, М. І. Хавронюка та інших. Найбільш ґрунтовні та узагальнені дослідження в цьому напрямку містять праці В.О. Навроцького та авторів, що належать до його наукової школи, а також праці О.О. Дудорова та Є.О. Письменського. На ідеях та висновках вказаних вчених ґрунтуються більшість правил кваліфікації, що сформульовані в цьому посібнику.

У науці кримінального права прийнято розмежовувати поняття «кримінально-правова кваліфікація» та «кваліфікація злочинів». Кримінально-правова кваліфікація є більш широким поняттям, оскільки в кожному конкретному випадку вона може мати результатом як кваліфікацію злочину (наприклад, кваліфікація заволодіння чужим майном як злочину – крадіжка), так і висновок про відсутність в діях чи бездіяльності особи ознак складу злочину (наприклад, кваліфікація заволодіння

чужим майном як адміністративного правопорушення – дрібне викрадення чужого майна).

У кримінальному праві ***кваліфікувати злочин – означає встановити повну відповідність ознак фактично вчиненого діяння ознакам складу (складів) злочинів, що передбачені однією чи кількома кримінально-правовими нормами. Тобто кваліфікація злочину вирішує питання – якій саме злочини вчинено та якими нормами ці злочини передбачено***.

В юридичній літературі можна знайти багато визначень принципів кваліфікації злочинів. Усі вони, на наш погляд, мають безперечну теоретичну, гносеологічну цінність для розвитку теорії кримінального права. Для мети даного навчального посібника слід вказати такі принципи, що мають безпосередній вплив на результати кваліфікації суспільно небезпечних діянь та на легальність, юридичну значущість вказаних результатів:

– принцип глибокого вивчення засад кримінального права, кримінально-правової політики держави, судової та слідчої практики;

– принцип правильного з'ясування змісту кримінального закону, всіх ознак конкретної кримінально-правової норми;

– принцип повного та всебічного дослідження фактичних ознак вчиненого суспільно небезпечного діяння;

– принцип застосування правил кваліфікації злочинів, вироблених теорією та практикою.

§2. Процес кримінально-правової кваліфікації та його етапи

Кримінально-правова кваліфікація як процес – це послідовне проходження етапів встановлення відповідності ознак фактично вчиненого діяння ознакам складу (складів) злочинів, що передбачені однією чи кількома кримінально-правовими нормами. Відрізняють такі етапи процесу кваліфікації злочинів:

Етап 1. Встановлення і аналіз ознак (фактичних обставин) вчиненого діяння.

Етап 2. Вибір статті (частини статті) чинного Кримінального кодексу України (далі – КК), яка має бути застосована для кримінально-правової оцінки фактично вчиненого.

Етап 3. Аналіз і тлумачення змісту вибраної норми, встановлення ознак відповідного складу злочину.

Етап 4. Співставлення ознак (фактичних обставин) вчиненого діяння і ознак основного чи кваліфікованого складу злочину, передбаченого проаналізованою нормою.

Етап 5. Розмежування розглядуваного складу злочину від суміжних складів.

Етап 6. Виявлення та подолання конкуренції розглядуваного складу від інших складів злочинів.

Етап 7. Прийняття рішення:

7.1. про відповідність усіх ознак (фактичних обставин) вчиненого діяння і ознак складу злочину, передбаченого відповідною нормою;

7.2. про невідповідність однієї чи кількох ознак (фактичних обставин) вчиненого діяння і ознак конкретного складу злочину, передбаченого відповідною нормою.

Якщо в процесі кваліфікації буде прийнято рішення «7.1», процес кваліфікації продовжується етапами 8-10 (див. нижче). Якщо ж буде прийнято рішення «7.2», процес кваліфікації починається знову – з другого етапу, тобто шляхом вибору іншої статті КК. У випадках, коли ознаки (фактичні обставини) вчиненого діяння не співпадають з ознаками жодного складу злочину з числа передбачених чинним КК, приймається рішення про відсутність в діях чи бездіяльності особи складу злочину.

Практика свідчить про те, що найбільше помилок в кваліфікації злочинів обумовлена тим, що суб'єкт кваліфікації не бере до уваги те, що процес кваліфікації не може закінчуватися на етапі під номером «7». Прийняте на цьому етапі рішення є попереднім, можна сказати «чорновим», яке

може бути уточнено або навіть радикально змінено після проходження етапів 8 і 9 процесу кваліфікації:

Етап 8. Встановлення наявності (відсутності) ознак ідеальної чи реальної сукупності, повторності чи рецидиву злочинів.

Етап 9. Встановлення наявності (відсутності) інших ознак, що ускладнюють кваліфікацію злочину. Як приклад такої ознаки, можна вказати на внесення змін до кримінального закону або підзаконного акту (якщо диспозиція статті є бланкетною) в період між моментом вчиненням діяння та днем, коли відбувається кваліфікація цього діяння (проблема зворотної дії в часі кримінального і некримінального законів). До ознак, що ускладнюють кваліфікацію злочинів слід віднести також обставини, що виключають злочинність діяння (необхідна оборона, крайня необхідність та інші, що передбачені нормами розділу VIII Загальної частини КК), підстави звільнення від кримінальної відповідальності, передбачені в деяких статтях Особливої частини КК (частини 4 і 5 ст. 212 та інші).

Етап 10. Складання формули кваліфікації та юридичне формулювання обвинувачення.

Формула кваліфікації – це сукупність буквених і цифрових позначень, які вказують на перелік статей (їх частин, пунктів) Особливої, а при необхідності – і Загальної частин КК, якими передбачено вчинене діяння. Значення формули кваліфікації полягає в тому, що за її допомогою можна здійснити стисле й точне посилання на закон про кримінальну відповідальність і скоротити обсяг процесуальних документів.

Юридичне формулювання обвинувачення полягає в юридичному розкритті та конкретизації формули кваліфікації. Наприклад, якщо дії винної особи кваліфіковані за формулою кваліфікації – частина 1 ст. 152 КК, то юридичне формулювання обвинувачення може бути (в залежності від фактичних обставин) конкретизоване таким чином: а) зґвалтування, тобто статеві зносини із застосуванням фізичного насильства; б) зґвалтування, тобто статеві зносини із застосуванням погрози

фізичного насильства; в) зґвалтування, тобто статеві зносини з використанням безпорадного стану потерпілої особи. Тобто одна формула кваліфікації може бути розкрита різними юридичними формулюваннями – в залежності від наявності в диспозиції статті Особливої частини КК варіативних ознак складу злочину та їх відповідності фактичним ознакам конкретних дій чи бездіяльності винної особи.

У формулі кваліфікації злочинів ***застосовуються такі норми Загальної частини КК України***:

частина 1 ст. 14 (готування до злочину);

частина 1 ст. 15 (замах на вчинення злочину бездіяльністю);

частина 2 ст. 15 (закінчений замах);

частина 3 ст. 15 (незакінчений замах);

частина 3 ст. 27 (організатор);

частина 4 ст. 27 (підбурювач);

частина 5 ст. 27 (пособник).

Посилання на вказані норми Загальної частини КК є обов'язковим (ця обов'язковість закріплена ст. 16 і частиною 2 ст. 29 КК) в таких випадках:

1) злочин припинено на стадії готування з причин, що не залежали від волі особи, а відповідна стаття Особливої частини КК не передбачає складу злочину, усіченого (див. нижче: параграф 2 глави 2) на стадії готування.

Вчинене в такому випадку слід кваліфікувати за статтею Особливої частини КК, яка передбачає відповідальність за закінчений злочин, з одночасним посиланням на частину 1 ст. 14 КК. *Приклад формули кваліфікації*: частина 1 ст. 14 і частина 1 ст. 115 КК (готування до умисного вбивства);

2) злочин припинено на стадії замаху з причин, що не залежали від волі особи, а відповідна стаття Особливої частини КК не передбачає складу злочину, усіченого на стадії замаху.

Якщо замах вчинено активними діями, їх слід кваліфікувати за статтею Особливої частини КК, яка передбачає

відповідальність за закінчений злочин, з одночасним посиланням на частину 2 або частину 3 ст. 15 КК. *Приклад формули кваліфікації*: частина 2 ст. 15 і частина 1 ст. 115 КК (закінчений замах дією на умисне вбивство). Якщо особа вчиняє замах на злочин через бездіяльність, формула кваліфікації має вигляд (*приклад*): частина 1 ст. 15, частина 1 ст. 115 КК (закінчений чи незакінчений замах через бездіяльність на умисне вбивство). Це пов'язане з тим, що в тексті частин 2 і 3 ст. 15 КК йдеться про замах як дію, а тому кваліфікація з посиланням на ці частини при злочинній бездіяльності неможлива;

3) злочин вчинено у співучасті, яка не відображена у відповідній статті Особливої частини КК.

У такому випадку вчинене відповідними співучасниками (окрім виконавця) слід кваліфікувати за статтею Особливої частини КК, яка передбачає відповідальність за цей злочин, з одночасним посиланням на частини 3, 4 або 5 ст. 27 КК. *Приклад формули кваліфікації*: частина 5 ст. 27 і частина 1 ст. 115 КК (пособництво в умисному вбивстві).

На практиці усі наведені варіанти можуть поєднуватися в різних сполученнях. *Приклад формули кваліфікації*: частина 2 ст. 15, частина 3 ст. 27 і частина 1 ст. 115 КК (підбурювання до замаху на умисне вбивство; замах закінчений).

В деяких випадках вчинення злочинів групою осіб за попередньою змовою, організованою групою або злочинною організацією, у формулі кваліфікації відповідних діянь необхідно вказувати на відповідну частину ст. 28 Загальної частини КК (див.: параграф 4 глави 3).

Включення до формули кваліфікації та формулювання обвинувачення інших статей Загальної частини КК не ґрунтується на нормах матеріального та процесуального кримінального закону. Не треба, зокрема, посилатися на ст. 18, ст. 19, ст. 20, ст. 21 і ст. 22 КК (характеризують суб'єкта злочину), на ст. 23, ст. 24 і ст. 25 КК (вина та її форми), ст. 32, ст. 33, ст. 34 і ст. 35 КК (повторність, сукупність та рецидив

злочинів). На жаль на практиці зустрічаються випадки коли суди досить довільно включають в обвинувачення наведені вище норми Загальної частини КК.

Наприклад, суд, кваліфікуючи вчинене за частиною 3 ст. 190 КК, додатково послався на ст. 32 КК.[1] З цього приводу слід вказати, що Пленум Верховного Суду України у пункті 7 постанови від 4 червня 2010 р. №7 «Про практику застосування судами кримінального законодавства про повторність, сукупність і рецидив злочинів та їх правові наслідки» зазначив, що у випадках, коли кваліфікація за певною частиною Особливої частини КК не відображає повторність, ця ознака «повинна зазначатись у процесуальних документах, які стосуються обвинувачення особи, як кваліфікуюча ознака відповідних злочинів».

[1] Вирок Червонозаводського районного суду м. Харкова. Справа № 646/8766/13-к. [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://reyestr.court.gov.ua/Review/35901396.

Глава 2.
Склад злочину та кваліфікація діянь

В процесі кваліфікації злочинів чільне місце посідає встановлення ознак складів злочину. Це обумовлено положенням частини 1 ст. 1 КК: «Підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад злочину, передбаченого цим Кодексом». Саме тому важливо в процесі кваліфікації ретельно аналізувати усі без виключення ознаки складу злочину, передбаченого обраною для кваліфікації статтею Особливої частини КК.

Кримінальний кодекс України не містить загального поняття складу злочину. Натомість проблема складу злочину, його елементів та ознак докладно розроблена в теорії (доктрині) кримінального права. В теорії кримінального права ***склад злочину – це сукупність установлених кримінальним законом юридичних ознак (об'єктивних і суб'єктивних), які визначають суспільно небезпечне діяння як злочин.***

Складу злочину властива низка важливих функцій: фундаментальна; процесуальна; розмежувальна; гарантійна.

Фундаментальна функція складу злочину полягає в тому, що він є єдиною, законною, достатньою та необхідною підставою кримінальної відповідальності. Єдиною підставою – тому, що інших підстав не існує. Законною підставою, – тому, що його ознаки описані в законі. Достатньою підставою, – оскільки встановлення в діяння ознак складу злочину достатньо для кваліфікації вчиненого за відповідною статтею (статтями) КК. Необхідною підставою, – оскільки без встановлення в діяння ознак складу злочину кримінальна відповідальність виключається.

Процесуальна функція складу злочину полягає в тому, що саме він встановлює (визначає) межі кримінального розслідування, оскільки головним завданням будь-якого розслідування є встановлення (доказування) того, що в діях винного наявний склад конкретного злочину.

Розмежувальна функція складу злочину полягає в тому, що саме за допомогою ознак складу злочину розмежовується злочинна поведінка та незлочинна, один склад злочину – від іншого.

Гарантійна функція складу злочину полягає в тому, що точне встановлення складу злочину є гарантією дотримання законності та прав і свобод людини та громадянина.

У кожному складі злочину вирізняють такі його елементи: об'єкт; об'єктивну сторону; суб'єкт; суб'єктивну сторону. Кожен з елементів складу злочину містить властиві йому ознаки. Відсутність хоча б однієї обов'язкової ознаки свідчить про відсутність у діянні особи складу злочину, що, своєю чергою, виключає кримінальну відповідальність такої особи Для кваліфікації вчиненого діяння необхідно проаналізувати такі ознаки елементів складів злочинів:

1. Об'єкт злочину:

1.1. Назва та зміст основного безпосереднього об'єкту, тобто суспільних відносин (цінностей, інтересів), що поставлені під охорону відповідною статтею КК і яким завдається шкода (які ставлять під загрозу завдання шкоди) конкретним злочином.

1.2. Додаткові обов'язкові або факультативні об'єкти злочину.

1.3. Предмет злочину.

1.4. Потерпілий.[2]

2. Об'єктивна сторона злочину:

[2] Предмет злочину і потерпілий в теорії кримінального права не відносяться безпосередньо до такого елементу складу злочину, як об'єкт, але вважаються такими, що завжди знаходяться поряд з об'єктом злочину, існують «в його площині».

2.1. Дія чи бездіяльність, триваючий чи продовжуваний злочин:

2.1.1. зміст дії;

2.1.2. зміст бездіяльності;

2.1.3. якщо диспозиція бланкетна – характеристика відповідних нормативних актів;

2.2. Матеріальний чи формальний склад злочину:

2.2.2. Зміст наслідків.

2.2.3. Особливості причинного зв'язку.

2.2.4. Спосіб вчинення злочину.

2.2.5. Місце вчинення злочину.

2.2.6. Час вчинення злочину.

2.2.7. Обстановка вчинення злочину.

2.2.8. Засоби вчинення злочину.

2.2.9. Момент закінчення злочину, можливість замаху, готування, добровільної відмови від доведення злочину до кінця.

3. Суб'єкт злочину:

3.1. Ознаки загального суб'єкта.

3.2. Ознаки спеціального суб'єкта (за наявності) .

3.3. Особливості співучасті.

4. Суб'єктивна сторона злочину:

4.1. Форма вин (умисел, необережність, подвійна форма вини)

4.2. Вид вини (прямий чи непрямий умисел, злочинна самовпевненість чи злочинна недбалість).

4.3. Зміст вини (інтелектуальні та вольові моменти умислу чи необережності).

4.3. Зміст мотиву.

4.4. Зміст мети.

4.5. Зміст емоційного стану.

Не усі вищевказані ознаки є обов'язковими для усіх складів злочинів. Однак для виключення помилок при кваліфікації необхідно розглянути кожну ознаку – для того, щоб

переконатися в тому, що її відсутність в конкретному діянні не впливає на його кваліфікацію за відповідною статтею Особливої частини КК. Якщо ж певна ознака є обов'язковою для розглядуваного складу злочину (наприклад, дерева і чагарники як предмет незаконної порубки лісу – ст. 246 КК), вона підлягає змістовному аналізу для наступного співставлення з відповідною фактичною ознакою вчиненого діяння (в наведеному прикладі слід уяснити, що це таке – дерева і чагарники, і встановити – що саме зрубала винна особа).

§1. Об'єкт злочину та кваліфікація діянь

Визначення поняття об'єкта злочину в Кримінальному кодексі України відсутнє. В теорії кримінального права *об'єктом злочину визначають* те, на що посягає злочин і завдає шкоди (створює загрозу її завдання). Ознаки, що характеризують об'єкт злочину відображені в назвах розділів та окремих нормах Особливої частини КК.

Певні аспекти проблематики об'єкта злочину не мають безпосереднього впливу на процес кваліфікації злочинів. Натомість питання класифікації об'єктів має важливе значення для кваліфікації злочинів у правозастосовчій практиці.

У кримінальному праві найбільш поширеною є триступенева *класифікація об'єктів «по вертикалі»*. Згідно з нею, розрізняють загальний, родовий і безпосередній об'єкти. Це дає змогу визначити об'єкти кримінально-правової охорони на різних рівнях їх узагальнення.

Загальним об'єктом злочину є сукупність усіх суспільних відносин, поставлених під охорону кримінального закону, тобто вся система об'єктів кримінально-правової охорони.

Родовий об'єкт злочину – це частина загального об'єкта, що становить окрему групу однорідних або тотожних суспільних відносин, які утворюють певну сферу суспільного існування. Родовий об'єкт відображає ступінь суспільної небезпечності певної групи злочинів, отож є своєрідним

критерієм об'єднання окремих злочинів у групи для подальшого розташування таких груп в Особливій частині КК.

Визначення (виокремлення) в процесі кваліфікації родового об’єкту означає визначення (встановлення) того розділу Особливої частини КК, в якому «слід шукати» статтю, що містить потрібний склад злочину. Наприклад, родовим об'єктом злочинів проти виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини (розділ V Особливої частини КК) виступають суспільні відносини, що забезпечують конституційні права та свободи людини і громадянина.

Безпосередній об'єкт злочину – це частина родового об'єкта, котра охоплює ті суспільні відносини, на які посягає конкретний злочин і яким він заподіює шкоду. Наприклад, безпосереднім об'єктом порушення таємниці голосування (ст. 159 КК) є суспільні відносини щодо забезпечення виборчого права та права на участь у референдумі в частині гарантування таємниці голосування.

Окрім класифікації безпосередніх об'єктів «по вертикалі» виділяють їх *класифікацію «по горизонталі»* – основний безпосередній і додатковий безпосередній об'єкти. Ці об’єкти виділяють в складах злочинів, які характеризуються спричиненням одним діянням шкоди одночасно кільком суспільним відносинам.

В таких випадках вчинене кваліфікується не за кількома статтями КК, що передбачають відповідальність за посягання на різні об’єкти, а за однією статтею, яка встановлює відповідальність за відповідний багатооб’єктний злочин. Наприклад, знищення чужого майна шляхом підпалу, вчиненого з метою привернення уваги громадськості до певних політичних, релігійних чи інших поглядів винного, що призвело до загибелі людини, кваліфікується не за статтями КК, що передбачають відповідальність за злочини проти власності та злочини проти життя , а як один багатооб’єктний злочин – особливо кваліфікований склад терористичного акту (частина 3 ст. 258 КК).

Основним безпосереднім об'єктом злочину визнаються суспільні відносини, посягання на які становить суспільну сутність злочину та заради охорони яких законодавець створив відповідну кримінально-правову норму (наприклад, громадська безпека – стосовно складу терористичного акту).

Додатковим безпосереднім об'єктом є ті суспільні відносини, яким завдається шкода поряд з основним об'єктом завжди (обов'язковий додатковий об'єкт) або інколи (факультативний додатковий об'єкт).

За способом побудови диспозиції відповідної статті КК додаткові об'єкти можуть бути варіативними чи безваріантними. Наприклад, склад особливо кваліфікованого незаконного поводження з радіоактивними матеріалами (частина 3 ст. 265 КК) характеризується такими варіантами завдання шкоди додатковими обов'язковими об'єктами: або життю людини, або відносинам власності, або безпеці довкілля, або іншим суспільним відносинам, шкода яким визнається тяжкими наслідками. Багатоваріантність полягає в тому, що для кваліфікації вчиненого за частиною 3 ст. 265 КК достатньо спричинення відповідного ступеня шкоди будь якому з цих об'єктів. Обов'язковими вони є тому, що кваліфікація вчиненого за частиною 3 ст. 265 КК можлива лише за умови, коли діями особи хоча б одному з вказаних об'єктів була спричинена шкода.

Натомість склад особливо кваліфікованого терористичного акту характеризується моноваріантним додатковим безпосереднім об'єктом: кваліфікація вчиненого за частиною 3 ст. 258 КК можлива за умови спричинення шкоди життю людини.

Деякі склади злочинів характеризуються такою ознакою, як ***предмет злочину***. Це матеріальні феномени: речі, цінності, матеріально виражені частини навколишнього середовища тощо, з якими законодавець пов'язує наявність конкретного складу злочину. Відсутність в конкретному діянні предмету злочину виключає кваліфікацію такого діяння за статтею

Особливої частини КК, яка вказує на такий предмет (такі предмети).

Наприклад, до предметів контрабанди (ст. 201 КК) законодавець відніс культурні цінності, отруйні, сильнодіючі, вибухові речовини, радіоактивні матеріали, зброю та боєприпаси (крім гладкоствольної мисливської зброї та бойових припасів до неї), спеціальні технічні засоби негласного отримання інформації. Для кваліфікації вчиненого за ст. 201 КК необхідно встановити наявність хоча б одного із зазначених предметів. Переміщення через митний кордон України поза митним контролем або з приховуванням від митного контролю будь-яких інших предметів (наприклад, іноземної валюти) не може бути кваліфіковано за ст. 201 КК.

Потерпілий як ознака складу злочину – це фізична особа, якій цим злочином завдається моральна, фізична або майнова шкода, а також юридична особа, якій завдається майнова шкода. Наприклад, обов'язковою ознакою складу крадіжки є фізична чи юридична особа, якій завдається шкода. Про наявність потерпілого, як обов'язкової ознаки складу крадіжки, свідчить вказівка у диспозиції частини 1 ст. 185 КК на те, що викрадається чуже майно.

Слід завжди брати до уваги, що будь який злочин (не склад злочину, а саме конкретний злочин) завдає шкоду суспільству, є суспільно небезпечним. Значна кількість злочинів завдають шкоду державі, деякі – місцевим громадам. Однак ні суспільство, ні держава, ні місцеві громади не відносяться до потерпілих як ознаки відповідних складів злочинів і не визнаються потерпілими в кримінальному процесі (див. ст. 55 КПК). Наприклад, відсутній потерпілий як ознака в складі такого злочин, як створення не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань (ст. 260 КК), хоча суспільна шкода відповідних дій є очевидною.

§2. Об’єктивна сторона злочину та кваліфікація діянь

Об'єктивна сторона злочину – це зовнішній прояв суспільно небезпечного посягання. Об'єктивна сторона визначає: у чому полягає злочин; яким чином (способом) він вчиняється; за яких умов (місце, час, обстановка) він був вчинений; які засоби чи знаряддя використовувалися.

Будь-який злочин вчиняється певними діями або через певну бездіяльність. Тому усі склади злочинів мають таку обов’язкову ознаку об’єктивної сторони, як діяння, тобто – дія та (або) бездіяльність.

Таке не можна сказати про інші ознаки об’єктивної сторони складів злочинів. Будь-який конкретний злочин вчиняється в певному місці, в конкретний проміжок часу, в умовах якоїсь зовнішньої обстановки, тягне певні наслідки тощо, але усі ці ознаки притаманні не для усіх складів злочину. Наприклад, не впливає на кваліфікацію вчиненого за ст. 185 КК час вчинення крадіжки – вдень чи вночі, влітку чи восени, тощо. Натомість самовільне залишення поля бою або відмова діяти зброєю військовослужбовцем може бути кваліфіковані за ст. 429 КК лише за умови, якщо це діяння вчинене в певний час – під час бою. Інакше кажучи, – час не є ознакою складу крадіжки але є ознакою складу самовільного залишення поля бою або відмови діяти зброєю

Так само складання, видача службовою особою завідомо неправдивих офіційних документів, внесення до офіційних документів завідомо неправдивих відомостей, інше підроблення офіційних документів службовою особою кваліфікується за ст. 366 КК «Службове підроблення» незалежно від того, чи заподіяно такими діями винної особи конкретні суспільно-небезпечні наслідки. Натомість невиконання або неналежне виконання службовою особою своїх службових обов'язків через несумлінне ставлення до них кваліфікується за ст. 367 «Службова недбалість» лише за умови, якщо це завдало істотної

шкоди охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян, державним чи громадським інтересам або інтересам окремих юридичних осіб. Інакше кажучи – суспільно небезпечні наслідки не є ознакою складу службового підроблення але є ознакою складу службової недбалості.

В теорії кримінального права склади злочинів, які мають таку ознаку як наслідки, називаються ***матеріальними складами***. Склади злочинів до яких не належить така обов'язкова ознака, як наслідки, називаються ***формальними складами***. Яким є конкретний склад злочину – матеріальний чи формальний, залежить від сутності (змісту) його об'єкту та від волі законодавця. Якщо суспільна небезпека діяння обумовлена головним чином його наслідками і ці наслідки є очевидними і «піддаються» доказуванню (розмір завданої шкоди при крадіжці, тяжкість тілесних ушкоджень при порушенні правил безпеки дорожнього руху тощо), відповідні склади злочинів законодавцем за загальним правилом сформульовані у відповідних статтях КК як матеріальні. Якщо ж діяння (дія чи бездіяльність) самі по собі мають значну ступінь суспільної небезпеки (наприклад, державна зрада) або наслідки діяння не мають очевидного характеру і не слідують відразу за вчиненим діянням (наприклад, незаконне підняття Державного Прапора України на річковому або морському судні, посів або вирощування снотворного маку чи конопель тощо), відповідні склади злочинів законодавцем за загальним правилом сформульовані у статтях Особливої частини КК як формальні.

Поділ складів злочинів на матеріальні та формальні має значення для кваліфікації суспільно небезпечних діянь як закінчених чи незакінчених злочинів. Якщо вчиняється злочин, склад якого сконструйований законодавцем як формальний, такий злочин вважається закінченим в момент скоєння дії чи бездіяльності. Наприклад, контрабанда (ст. 271 КК) утворює закінчений злочин в момент переміщення через митний кордон України поза митним контролем або з приховуванням від митного контролю предметів контрабанди.

Натомість злочин з матеріальним складом вважається закінченим лише в момент настання наслідку, який входить до ознак цього складу злочину. Наприклад, вбивство (ст. 115 КК) кваліфікується як закінчений злочин лише за умови настання смерті потерпілого. Якщо ж при вчиненні злочину з матеріальним складом наслідки не настали з причин, що не залежали від волі винної особи, злочин не може вважатися закінченим і вчинене кваліфікується як готування чи замах. У наведеному прикладі – готування чи замах на вбивство.

Нарешті, деякі склади злочинів конструйовані законодавцем як усічені склади. ***Усічений склад*** – це склад такого злочину, зміст суспільної небезпеки якого обумовлена в основному його наслідками, але законодавець з тих чи інших міркувань (наприклад, необхідність підвищення рівня захисту охоронюваних суспільних відносин) вирішив перенести момент закінчення такого злочину на стадію попередньої злочинної діяльності, тобто на стадію готування чи замаху. Наприклад, усіченим є склад створення злочинної організації з метою вчинення тяжкого чи особливо тяжкого злочину (ст. 255 КК). Цей злочин кваліфікується як закінчений в момент вчинення організаційних дій по створенню злочинної організації для вчинення нею тяжкого чи особливо тяжкого злочину. Тому незалежно від того, чи вдалося членам такої організації вчинити хоча б один тяжкий чи особливо тяжкий злочин, дії по її створенню кваліфікується не як готування до злочину, а як закінчений злочин – за ст. 255 КК. Так само, не як замах, а як закінчений злочин «Посягання на життя державного чи громадського діяча» (ст. 112 КК) кваліфікується, наприклад, постріл з вогнепальної зброї в державного діяча – незалежно від того настав чи не настав такий наслідок, як смерть потерпілого.

З цього випливає висновок, що слід розрізняти момент юридичного і момент фактичного закінчення злочину. При вчиненні злочину з усіченим складом момент юридичного закінчення злочину не означає, що винна особа на цьому зупиняє свої дії. Навпаки, вона зазвичай продовжує свою

злочинну діяльність. Наприклад, після промаху – повторно стріляє в державного діяча. Ця різниця між моментом юридичного і моментом фактичного закінчення злочину має значення при вирішенні низки питань кваліфікації злочинів. Як приклад, можна вказати на питання визнання своєчасності необхідної оборони, коли юридично злочин закінчено, а фактично посягання продовжується.

Так само не співпадають момент юридичного і момент фактичного закінчення злочину в складах триваючих злочинів. Об'єктивна сторона складів ***триваючих злочинів*** характеризується тим, що юридично злочин закінчений в момент вчинення злочинної дії чи акту злочинної бездіяльності, але після цього він неперервно триває на стадії закінченого злочину до настання подій, що припиняють його фактично. Наприклад, з моменту втечі з місця позбавлення волі або з-під варти, вчиненої особою, яка відбуває покарання у виді позбавлення волі або арешту чи перебуває в попередньому ув'язненні, наявні усі ознаки складу злочину, передбаченого ст. 393 КК – юридично злочин закінчений. Після цього моменту особа продовжує безперервно перебувати в стані втечі і злочин триває до моменту явки особи з повинною, або її затримання, або її смерті. Тільки при настанні однієї з вказаних подій злочин буде закінчений фактично.

Продовжуваний злочин складається з двох або більше тотожних діянь, об'єднаних єдиним злочинним наміром (частина 2 ст. 32 КК). Такий злочин визнається закінченим з моменту вчинення останнього злочинного діяння. Наприклад, у разі викрадення складових частин, деталей чи вузлів вогнепальної зброї відповідний злочин (ст. 262 КК) вважається закінченим тільки тоді, коли викрадена остання деталь комплекту, який дозволяє виготовити придатну до використання вогнепальну зброю.

§3. Суб'єктивна сторона злочину та кваліфікація діянь

Суб'єктивна сторона злочину – це внутрішній прояв суспільно небезпечного посягання, що відображає психічні процеси (інтелектуальні та вольові), які відбуваються у свідомості винної особи під час вчинення злочину. Суб'єктивна сторона злочину характеризується певною формою вини, мотивом, метою й емоційним станом.

Обов'язковою для кожного злочину ознакою суб'єктивної сторони є ***вина***, тобто психічне ставлення особи до вчинюваної дії (бездіяльності), передбаченої КК, та її наслідків, виражене у формі умислу чи необережності. Під час кваліфікації будь-якого діяння слід ретельно зіставляти фактичні обставини скоєного з ознаками прямого та непрямого *умислу* (ст. 24 КК), а також з ознаками *злочинної самовпевненості та злочинної недбалості* (ст. 25 КК).

Мотив злочину – це усвідомлене спонукання особи, що викликало в неї рішучість вчинити злочин та є його підставою. *Мета злочину* – це уявлення особи про бажаний результат, досягнути якого вона прагне, скоюючи злочин. *Емоційний стан* – це сукупність емоцій і переживань, які були в особи під час вчинення нею злочину.

Будь-який конкретний умисний злочин вчиняється за певним мотивом, з певною метою та з певним емоційним станом особи під час цього злочину. Однак зазначені ознаки (мотив, мета, емоційний стан) законодавцем включені лише до окремих складів умисних злочинів. Наприклад, вони не входять до складу злочину «Умисне легке тілесне ушкодження» (ст. 125 КК). Тому за цією нормою кваліфікується передбачені нею дії, що вчинені за будь-якими мотивами. Натомість, обов'язковою ознакою складу злочину «Зловживання опікунськими правами» (ст. 167 КК) є корисливий мотив. Тому зловживання опікунськими правами з інших мотивів (наприклад, з мотивів помсти) не може бути кваліфіковано за ст. 167 КК.

Слід зазначити, що мотив і мета в диспозиціях статей Особливої частини КК не завжди зазначені прямо і безпосередньо. В деяких випадках вони визнаються обов'язковими ознаками відповідних складів злочинів з огляду на зміст дії чи бездіяльності, завданої шкоди тощо. Так, відсутня вказівка на мотив в диспозиції частини 1 ст. 185 КК. Однак, оскільки таємне викрадення чужого майна (крадіжка) характеризується завданням матеріальної шкоди потерпілому і незаконним збагаченням винної чи іншої особи, склад цього злочину характеризується такою обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони як корисливий мотив.

Емоційним стан є обов'язковою ознакою лише двох складів злочинів: «Умисне вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання» (ст. 116 КК) та «Умисне тяжке тілесне ушкодження, заподіяне у стані сильного душевного хвилювання» (ст. 123 КК).

Однак емоційний стан може мати значення і для кваліфікації дій особи, вчинених нею під час необхідної оборони чи в умовах крайньої необхідності. Так, особа не підлягає кримінальній відповідальності за перевищення меж необхідної оборони, якщо через сильне душевне хвилювання, викликане суспільно небезпечним посяганням, вона не могла оцінити відповідність заподіяної нею шкоди небезпечності посягання чи обстановці захисту (частина 4 ст. 36 КК). Так само, особа не підлягає кримінальній відповідальності за перевищення меж крайньої необхідності, якщо внаслідок сильного душевного хвилювання, викликаного небезпекою, що загрожувала, вона не могла оцінити відповідність заподіяної шкоди цій небезпеці (частина 3 ст. 39 КК).

§4. Суб'єкт злочину та кваліфікація діянь

Суб'єктом злочину є фізична осудна особа, яка вчинила злочин у віці, з якого відповідно до цього Кодексу може наставати кримінальна відповідальність (частина 1 ст. 18 КК). Неосудність особи виключає кваліфікацію вчиненого нею суспільно небезпечного діяння за будь-якою статтею КК. Так само відсутній склад злочину в діях (бездіяльності) особи, яка не досягла віку, який є ознакою суб'єкта відповідного складу злочину. Відтак осудність та

певний вік особи визнаються ознаками *загального суб'єкта*, тобто такими ознаками, що характеризують суб'єктів усіх складів злочинів, передбачених статтями Особливої частини КК.

Натомість *спеціальним суб'єктом злочину* є фізична осудна особа, яка вчинила у віці, з якого може наставати кримінальна відповідальність, злочин, суб'єктом якого може бути лише певна особа (частина 2 ст. 18 КК). Це визначення з врахуванням змісту частин 3 і 4 ст. 18 КК означає, що фізична особа, як спеціальний суб'єкт злочину, володіє поряд з ознаками загального суб'єкта (осудність та певний вік) ще однією чи кількома додатковими ознаками з числа вказаних у відповідній статті Особливої частини КК.

Як правило в диспозиціях статей Особливої частини КК на ознаки спеціального суб'єкта вказується безпосередньо: медичний працівник (ст. 138 КК), член виборчої комісії (ст. 157 КК), , суддя (ст. 375 КК) тощо. Найбільш поширеним видом спеціального суб'єкта, на який прямо вказується в диспозиціях статей Особливої частини КК, є службова особа. Поняття службової особи розкрито в частинах 3 і 4 ст. 18 КК, а також у примітці 1 до ст. 364 КК.

У деяких випадках висновок про ознаки спеціального суб'єкта є опосередкований – обумовлений описом діяння чи потерпілого в диспозиції статті Особливої частини КК. Наприклад, ст. 165 КК встановлена відповідальність за злісне ухилення від сплати встановлених рішенням суду коштів на утримання непрацездатних батьків. Тому, хоча в диспозиції статті відсутня пряма вказівка на ознаки спеціального суб'єкта, таким визнається повнолітня дитина потерпілого.

Для виявлення ознак спеціального суб'єкта інколи слід звертатися до іншого (некримінального) законодавства. Так, відповідно до статей 22 і 23 Закону України від 21 жовтня 1993 р. «Про мобілізаційну підготовку та мобілізацію» суб'єктом ухилення від призову за мобілізацією (ст. 336 КК) можуть бути лише військовозобов'язані та резервісти, стосовно яких прийнято рішення про призов за мобілізацією.

Глава 3.
Загальні правила кваліфікації злочинів

Окремі правила кваліфікації злочинів закріплені безпосередньо в Кримінальному кодексу України – ст. 9, ст. 29, ст. 33 і ст. 35 КК. Так, частиною 2 ст. 32 КК встановлено, що «при сукупності злочинів кожен з них підлягає кваліфікації за відповідною статтею або частиною статті Особливої частини цього Кодексу».

В пунктах 9, 10 і 17 Розділу II «Прикінцеві та перехідні положення» КК сформульовані правила кваліфікації (заміни кваліфікації) діянь у випадках вчинення особою злочину до набрання чинності цим Кодексом, а також у випадках наявності у такої особи не погашеної і не знятої у встановленому законом порядку судимості.

Однак більшість правил кваліфікації злочинів вироблені теорією кримінального права, сприйняті та закріплені судовою практикою. Наукові основи кваліфікації та конкретні правила кваліфікації злочинів в типових ситуаціях виробляє учення (доктрина), що має назву «теорія кваліфікації злочинів». Рекомендації по кваліфікації конкретних злочинів на підставі теорії кваліфікації злочинів та за результатами вивчення правозастосовної практики містять постанови Пленуму Верховного Суду України та Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, а також огляди судової практики. Зміст конкретних (прикладних) правил кваліфікації у систематизованому вигляді представлений нижче – в главах 3 і 4 навчального посібника.

Глава 3 присвячена викладенню ***загальних*** правил кваліфікації злочинів, тобто правил, що поширюються на усі чи переважну більшість складів злочинів, стосуються типових в судовій практиці ситуацій.

§1. Кваліфікація злочинів при конкуренції кримінально-правових норм

Під ***конкуренцією кримінально-правових норм*** розуміють ситуації, коли одне діяння передбачене двома (чи більше) статтями Особливої частини КК, кожна з яких повністю охоплює вчинене, але при цьому має бути застосована лише одна стаття.

Конкуренцію кримінально-правових норм слід відрізняти від колізії норм. Якщо конкуренція кримінально-правових норм є результатом розвитку законодавства, створення нових кримінально-правових норм, виділення конкретизованих норм з більш загальних (наприклад, виділення із загального складу умисного вбивства спеціального складу умисного вбивства в стані сильного душевного хвилювання), то ***колізія норм*** є наслідком недоліків побудови як системи законодавства, так і окремих його норм. Конкуренція можлива лише між статтями Особливої частини КК, а колізія інколи виникає між статтями Загальної та Особливої частини КК, між кримінально-правовими нормами і нормами інших галузей права.

Ситуація конкуренції може і має бути вирішена за певними правилами – шляхом застосуванням норми, яка більш повно охоплює діяння. При колізії застосування будь-якої норми не може бути повністю обґрунтованим рішенням.

Приклад *#1 колізії кримінально-правових норм*. Згідно з частиною 2 ст. 11 КК не є злочином дія чи бездіяльність, яка не заподіяла і не могла заподіяти істотної шкоди фізичній чи юридичній особі, суспільству або державі. Натомість згідно з деякими статтями Особливої частини КК істотна шкода є ознакою кваліфікованих складів, а відтак діяння, яке не заподіяло істотної шкоди, утворює основний склад відповідного злочину (ст. 150, ст. 359 КК та інші). Колізія полягає в тому, що дії особи, наприклад, при експлуатації дитини за відсутності спричинення істотної шкоди для здоров'я, фізичного розвитку або освітнього рівня дитини за частиною 1 ст. 150 КК

визнаються злочином, а за частиною 2 ст. 11 КК – не є злочином.

Приклад *#2 колізії кримінально-правових норм*. Відповідальність за незаконний збут прекурсорів без додаткових кваліфікуючих ознак незалежно від мети такого діяння передбачена частиною 2 ст. 311 КК, що передбачає покарання у вигляді позбавлення волі на строк від двох до п'яти років. Однак, якщо збут прекурсорів вчинено з певною суспільно небезпечною метою, а саме – для виробництва або виготовлення наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів, вчинене слід кваліфікувати за частиною 1 ст. 312 КК, яка передбачає максимальне покарання у вигляді позбавлення волі на строк до трьох років. Тобто в даному випадку колізія між зазначеними нормами полягає в тому, що за діяння з більшою суспільною небезпекою передбачене покарання меншої тяжкості.

Як приклад колізії між кримінально-правовими нормами і нормами Кодексу про адміністративні правопорушення (далі – КАП) можна вказати на таке: ознаки складу злочину, передбаченого частиною 1 ст. 299 КК, фактично ідентичні ознакам адміністративного правопорушення, передбаченого частиною 1 ст. 89 КАП.

Своєрідним видом колізії, яку пропонується іменувати *аутоколізією*, слід визнати випадки існування таких внутрішніх суперечностей (неточності) в побудові однієї окремо взятої статті КК, які фактично унеможливлюють застосування усіх чи окремих її приписів.

Наприклад, граматична побудова диспозиції частини 1 ст. 158-2 КК свідчить про те, що така ознака складу, як час вчинення діяння («поза встановленим законом строком зберігання у державних архівних установах та в Центральній виборчій комісії України») не поширюється на вчинення цього злочину у формі пошкодження предметів злочину. Як результат, – знищення виборчої документації або документів референдуму під час (в строки) їх зберігання у державних архівних установах

та в Центральній виборчій комісії України не може кваліфікуватися за ст. 158-2 КК, а їх пошкодження за тих же обставин, навпаки, необхідно кваліфікувати за частиною 1 чи 2 цієї статті. «Виправлення» ситуації тлумаченням, за яким вказані вище ознаки діяння у формі знищення предмету злочину поширюються і на вчинення його у формі пошкодження буде фактично застосуванням кримінального закону за аналогією, що заборонено (частина 4 ст. 3 КК).

Конкуренцію кримінально-правових норм слід відрізняти також від реальної та ідеальної сукупності злочинів (ст. 33 КК).

При ***реальній сукупності злочинів*** особою в різний проміжок часу вчинено два чи більше злочинів, передбачених різними статтями або різними частинами однієї статті Особливої частини КК (наприклад, вбивство і через рік умисне знищення чужого майна). При ***ідеальні сукупності*** одним діянням одночасно (в один проміжок часу) вчинено два чи більше злочинів, передбачених різними статтями або різними частинами однієї статті Особливої частини КК, Наприклад, підпал будинку з метою вбивства людини та знищення чужого майна: один злочин – умисне знищення чужого майна (частина 2 ст. 194 КК), другий – умисне вбивство (пункт 5 частини 2 ст. 115 КК). Як при реальній, так і при ідеальній сукупності злочинів, лише одночасне застосування кількох статей КК дозволяє правильно кваліфікувати діяння.

Натомість при конкуренції норм одним діянням вчинено один злочин, який повністю охоплюється однією з двох чи більше статей Особливої частини КК. Завдання при кваліфікації в цьому випадку полягає в тому, щоб правильно вибрати з них статтю, яка найбільш повно відображає усі ознаки діяння. Для цього слід використовувати вироблені теорією та практикою правила, що наведені нижче.

1.1. Кваліфікація при конкуренції загальної та спеціальної норм

В теорії кримінального права загальною нормою називають статтю (частину статті), яка передбачає кримінальну відповідальність за злочин, скоєний без пом'якшуючих і обтяжуючих обставин, які впливають на кваліфікацію цього злочину. Спеціальна ж норма – це закон, який передбачає кримінальну відповідальність за злочин, вчинений за пом'якшуючої (привілейована норма) чи обтяжуючої обставини (кваліфікована норма), кожна з яких впливає на кваліфікацію злочину. Загальна норма ширша за обсягом, тобто охоплює більше коло діянь, аніж спеціальна. Законодавець не обмежується існуванням в КК загальної норми і вводить в кодекс спеціальну норму задля того, щоб більш повно врахувати характер і ступінь суспільної небезпечності відповідного діяння. Таке врахування здійснюється законодавцем трьома способами.

Перший спосіб – спеціальна норма має більш тяжку (кваліфікована норма) або менш тяжку (привілейована норма) санкцію порівняно із загальною. Так, санкція частини 2 ст. 194 КК (загальна норма – умисне знищення або пошкодження майна вчинені шляхом підпалу, вибуху або іншим загальнонебезпечним способом, або такі, що спричинили загибель людей чи інші тяжкі наслідки) передбачає позбавлення волі на строк від трьох до десяти років. Натомість санкція частини 2 ст. 347-1 КК (спеціальна кваліфікована норма – умисне знищення або пошкодження майна журналіста з такими саме кваліфікуючими ознаками) передбачає позбавлення волі на строк від шести до п’ятнадцяти років.

Санкція частини 1 ст. 115 КК (загальна норма – умисне вбивство) передбачає позбавлення волі на строк від семи до п'ятнадцяти років. Натомість санкція ст. 117 КК (спеціальна привілейована норма – умисне вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини) передбачає максимальне покарання у вигляді позбавленням волі на строк до п'яти років.

Другий спосіб відображення характеру і ступеня суспільної небезпечності діяння спеціальною нормою – перенесення моменту закінчення злочину на стадію замаху чи навіть на стадію готування до злочину. Наприклад, вбивство особи у зв'язку з виконанням цією особою службового або громадського обов'язку (пункт 8 частини 2 ст. 115 КК) вважається закінченим злочином в момент настання смерті потерпілого. Натомість ст. 112 КК (спеціальна норма) передбачена відповідальність за посягання на життя державного чи громадського діяча – цей злочин вважається закінченим в момент замаху на вбивство потерпілого. При цьому санкції вказаних норм щодо основного виду покарання однакові: позбавлення волі на строк від десяти до п'ятнадцяти років або довічне позбавленням волі.

Третій спосіб відображення характеру і ступеня суспільної небезпечності діяння спеціальною нормою – виключення з диспозиції спеціальної норми ознаки, яка обмежує кримінальну відповідальність винної особи. Наприклад, за частиною 1 ст. 194 КК не може кваліфікуватися умисне знищення або пошкодження чужого майна, якщо воно не заподіяло шкоду у великих розмірах. А частина 1 ст. 347-1 КК передбачає відповідальність за умисне знищення або пошкодження майна, що належить журналісту, його близьким родичам чи членам сім'ї, у зв'язку із здійсненням цим журналістом законної професійної діяльності, – незалежно від розміру заподіяної шкоди.

В одній спеціальній нормі законодавцем можуть бути використані відразу усі або два, чи один із зазначених способів відображення (уточнення) характеру і ступеня суспільної небезпечності діяння.

Правило кваліфікації при конкуренції загальної та спеціальної норм: вчинене кваліфікується за спеціальною нормою.

Приклад #1. Заступник міського голови С. дав вказівку не пускати на виборчу дільницю офіційного спостерігача К. По цій

дільниці балотувався син С. Вчинене охоплюється як ст. 364 КК, так і частиною 3 ст. 157 КК. Перша норма передбачає відповідальність за зловживання службовим становищем в будь-яких галузях державного управління, громадської діяльності чи господарських відносин (максимальне покарання – позбавленням волі на строк до трьох років), а друга – за такий спеціальний вид зловживання службовим становищем, як перешкоджання здійсненню виборчого права службовою особою з використанням свого службового становища (максимальне покарання – позбавлення волі на строк від трьох до семи років). Формула кваліфікації: частина 3 ст. 157 КК.

Приклад #2. Особа в стані сильного душевного хвилювання, що раптово виникло внаслідок протизаконного насильства з боку потерпілого, вбив свого сусіда. Вчинене охоплюється як частиною 1 ст. 115 КК (умисно вбивство), так і ст. 116 КК (умисне вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання). Формула кваліфікації: ст. 116 КК.

Приклад #3. Особою вчинене шахрайство шляхом незаконних операцій з використанням електронно-обчислювальної техніки, а саме – шляхом несанкціоноване втручання в роботу електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), автоматизованих систем, комп'ютерних мереж чи мереж електрозв'язку, що призвело до витоку, втрати, підробки, блокування інформації, спотворення процесу обробки інформації або до порушення встановленого порядку її маршрутизації. Вчинене охоплюється як ст. 361 КК (передбачає відповідальність за несанкціоноване втручання в роботу електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), автоматизованих систем, комп'ютерних мереж чи мереж електрозв'язку незалежно від мети і мотиву діяння), так і частиною 3 ст. 190 КК КК (передбачає відповідальність за такі дії, вчинені з корисливих мотивів). Формула кваліфікації: частина 3 ст. 190 КК.

Одночасне застосування загальної і спеціальних норм можливо лише за умови реальної сукупності таких злочинів.

***Приклад** #4*. Особа в стані сильного душевного хвилювання, що раптово виникло внаслідок тяжкої образи з боку потерпілої, вбив свою дружину, а наступного дня з мотивів помсти вбив також свого знайомого. Формула кваліфікації: ст. 116 КК (вбивство дружини) і частина 1 ст. 115 КК (вбивство знайомого).

1.2. Кваліфікація при конкуренції привілейованого і кваліфікованого (особливо кваліфікованого) складів злочинів

Правило кваліфікації: вчинене кваліфікується за статтею, що передбачає привілейований склад.

Приклад. Мати вбила з особливою жорстокістю (кваліфікований склад умисного вбивства – пункт 4 частини 2 ст. 115 КК) свою новонароджену дитину під час пологів або відразу після пологів (привілейований склад умисного вбивства – ст. 117 КК). Формула кваліфікації: ст. 117 КК.

1.3. Кваліфікація при конкуренції двох чи більше привілейованих складів злочинів

Правило кваліфікації: вчинене кваліфікується за статтею, що передбачає найбільш привілейований склад.

Приклад. Особа вбила потерпілого при перевищенні необхідної оборони (ст. 118 КК) і при цьому знаходилась в стані сильного душевного хвилювання (ст. 116 КК). Формула кваліфікації: ст. 118 КК.[3]

[3] В теорії права існує позиція окремих вчених про неприпустимість притягнення до кримінальної відповідальності особи, яка завдала шкоду здоров'я чи життю особи в стані сильного душевного хвилювання при перевищення необхідної оборони.

§2. Кваліфікація повторності та реальної сукупності злочинів

Відповідно до постанови Пленуму Верховного Суду України (далі – ПВС України) від 4 червня 2010 р. № 7 «Про практику застосування судами кримінального законодавства про повторність, сукупність і рецидив злочинів та їх правові наслідки» передбачені у розділі VII Загальної частини КК повторність, сукупність та рецидив злочинів є окремими формами множинності злочинів, кожна з яких має специфічний кримінально-правовий зміст. Водночас цей зміст визначений у КК таким чином, що деякі із цих форм не виключають одна одну. Тому вчинення особою двох або більше злочинів може за відповідних умов утворювати реальну сукупність і повторність (наприклад, вчинення грабежу особою, яка раніше вчинила крадіжку), повторність і рецидив (наприклад, вчинення вимагання особою, яка має судимість за шахрайство). Стадії вчинених злочинів, а також вчинення злочинів одноособово чи у співучасті також впливають на кваліфікацію множинності відповідних діянь.

За загальним правилом кваліфікація множинності злочинів здійснюється з врахуванням особливостей конструкції тієї чи іншої статті Особливої частини КК, як це показано нижче в підпунктах 2.1 – 2.4 цього параграфу.

2.1 Статті, що передбачають лише один склад злочину без ознаки повторності та інших кваліфікуючих ознак

Правило кваліфікації: у разі вчинення особою двічі чи більше разів такого злочину, її дії (бездіяльність) кваліфікуються за цією статтею з відображенням обставини повторності (неодноразовості) у процесуальних документах, які стосуються обвинувачення особи.

Приклад. Особа двічі ухилилася від призову за мобілізацією в 2014 і 2015 роках. Формула кваліфікації: ст. 336 КК.

2.2. Статті, що не передбачають кваліфікованого складу за ознакою повторності, але мають частини про відповідальність за іншими кваліфікуючими ознаками

Правило кваліфікації #1: у разі вчинення особою двічі чи більше разів діяння, передбаченого тою самою частиною статті, її дії (бездіяльність) кваліфікуються за відповідною[4] частиною статті з відображенням обставини повторності (неодноразовості) у процесуальних документах, які стосуються обвинувачення особи.

Приклад. Порушення недоторканності житла було вчинене особою двічі і кожен раз за відсутності кваліфікуючих ознак. Формула кваліфікації: частина 1 ст. 162 КК.

Правило кваліфікації #2: Якщо одні дії були вчинені без кваліфікуючих ознак, а інші з кваліфікуючими ознаками, вчинене має кваліфікуватися за сукупністю.

Приклад. Порушення недоторканності житла було вчинене особою перший раз без кваліфікуючих ознак, а вдруге – із застосуванням насильства. Формула кваліфікації: частина 1 ст. 162 і частина 2 ст. 162 КК.

[4] Тут і далі – використання у правилах та формулах кваліфікації слів «відповідна частина» означає, що вибір конкретної частини статті Особливої частини КК залежить від наявності (відсутності) конкретних кваліфікуючих обставин.

2.3 Статті, що передбачають, окрім основного, кваліфікований склад за ознакою повторності і не мають кваліфікованих складів за іншими кваліфікуючими ознаками, передбачених іншими частинами цієї статті

Правило кваліфікації: перший злочин кваліфікується за частиною першою відповідної статті Особливої частини КК, а другий і усі наступні – за частиною цієї статті, що передбачає відповідальність за вчинення злочину повторно.

Приклад. Особа тричі подала завідомо недостовірні відомості у звіті партії про майно, доходи, витрати і зобов'язання фінансового характеру. Формула кваліфікації: перший епізод – частина 1 ст. 159-1, другий і наступні – частина 3 ст. 159-1 КК.

2.4. Статті, що передбачають кваліфікований склад за ознакою повторності, а також кваліфіковані (особливо кваліфіковані) склади за іншими ознаками, вказаними в інших частинах цих статей

Теоретично і на практиці можливі чотири варіанти повторності та реальної сукупності, коли вчиняються кілька злочинів, відповідальність за які передбачена статтею з такою структурою.

Варіант 1. Вчинено два чи більше діянь, жодне з яких не має інших (крім повторності) кваліфікуючих ознак цього злочину.

Правило кваліфікації: перший злочин кваліфікується як основний склад злочину, а наступні діяння – за частиною статті, що передбачає відповідальність за вчинення злочину повторно. Формула кваліфікації відображає повторність і сукупність.

Приклад #1. Особа кілька разів вчинила крадіжку без кваліфікуючих ознак. Перший епізод кваліфікується за

частиною 1 ст. 185, а другий і наступні – за частиною 2 ст. 185 КК за ознакою повторності. Формула кваліфікації незалежно від кількості епізодів: частина 1 ст. 185 і частина 2 ст. 185 КК.

***Приклад** #2*. Особа кілька разів вчинила зґвалтування без кваліфікуючих ознак. Перший епізод кваліфікується за частиною 1 ст. 152, а другий і наступні – за частиною 2 ст. 152 КК за ознакою повторності. Формула кваліфікації незалежно від кількості епізодів: частина 1 ст. 152 і частина 2 ст. 152 КК.

Варіант 2. Вчинено два діяння, перше з яких не має ніяких кваліфікуючих ознак, а друге окрім повторності має іншу кваліфікуючу ознаку.

Правило кваліфікації: першій епізод кваліфікується за нормою, що передбачає відповідальність за основний склад злочину, другий – за частиною статті, яка передбачає відповідальність за найбільш кваліфікований склад злочину (як правило, це не склад за ознакою повторності).

Приклад. Особа перше зґвалтування винила без кваліфікуючих ознак, а повторне зґвалтування було вчинено у складі групи осіб. Формула кваліфікації: частина 1 і частина 3 ст. 152 КК.

Варіант 3. Два чи більше діянь мають ознаки одного кваліфікованого (окрім повторності) складу злочину, передбаченого окремою частиною статті.

Правило кваліфікації: усі епізоди кваліфікуються за відповідною частиною статті. Сукупність злочинів відсутня, а формула кваліфікації не відображає і повторності. Повторність має зазначатись у процесуальних документах, які стосуються обвинувачення особи.

Приклад. Особа кілька разів вчинила крадіжку з проникненням в житло. Формула кваліфікації незалежно від кількості епізодів: частина 3 ст. 185 КК.

Варіант 4. Кілька діянь мають ознаки в підсумку як мінімум трьох різних складів одного злочину і при цьому перше діяння утворює основний склад злочину, два чи більше наступних діянь окрім ознаки повторності мають ще інші кваліфікуючі ознаки, кожна з яких передбачена самостійною частиною статті.

Правило кваліфікації: кожне діяння отримує окрему кваліфікацію і при цьому до формули кваліфікації кожен склад злочину включається один раз. Формула кваліфікації відображає реальну сукупність злочинів, а ознака повторності повинна зазначатись у процесуальних документах, які стосуються обвинувачення особи.

Приклад. Особа сім раз вчинила крадіжку, у т.ч. перший раз – без кваліфікуючих ознак, двічі – крадіжку, поєднану з проникненням у житло, інше приміщення чи сховище, тричі – крадіжку у великих розмірах, один раз – крадіжку організованою групою. Формула кваліфікації: частина 1 ст. 185 КК, частина 3 ст. 185 КК, частина 4 ст. 185 КК, частина 5 ст. 185 КК.

Варіант 5. Кілька діянь мають ознаки в підсумку як мінімум трьох різних складів одного злочину і при цьому перше діяння утворює основний склад злочину, одне чи більше діянь не мають кваліфікуючих (крім повторності) ознак, а усі інші діяння мають окрім ознаки повторності ще інші кваліфікуючі ознаки.

Правило кваліфікації: перше діяння без кваліфікуючих ознак кваліфікується як основний склад злочину; діяння, які не мають інших (крім повторності) кваліфікуючих ознак – за частиною статті, що передбачає відповідальність за вчинення злочину повторно; усі діяння, що мають інші (окрім повторності) кваліфікуючі ознаки отримують окрему кваліфікацію. До формули кваліфікації кожен склад злочину включається один раз. Формула кваліфікації відображає як повторність, так і сукупність злочинів.

Приклад: Особа п’ять разів вчинила крадіжку, у т.ч. перший раз – крадіжку без кваліфікуючих ознак; потім двічі – крадіжку без інших (окрім повторності) кваліфікуючих ознак; потім двічі – крадіжку, поєднану з проникненням у житло, інше приміщення чи сховище. Формула кваліфікації: частина 1 ст. 185 КК, частина 2 ст. 185 КК, частина 3 ст. 185 КК.

Варіант 6. Кілька діянь мають в підсумку ознаки як мінімум трьох різних складів одного злочину і при цьому перше діяння має ознаки кваліфікованого складу, одне з наступних – не має інших крім повторності кваліфікуючих ознак.

Правило кваліфікації: усі діяння кваліфікується за тими частинами статті, що передбачають відповідальність за відповідний кваліфікований склад злочину. До формули кваліфікації кожен склад злочину включається один раз. Формула кваліфікації відображає як повторність, так і сукупність злочинів.

Приклад: Особа п’ять разів вчинила крадіжку, у т.ч. перший раз – крадіжку, поєднану з проникненням у житло, інше приміщення чи сховище; потім двічі – крадіжку без інших (окрім повторності) кваліфікуючих ознак; потім двічі – крадіжку у великих розмірах. Формула кваліфікації: частина 3 ст. 185 КК, частина 2 ст. 185 КК, частина 4 ст. 185 КК.

Варіант 7. Два чи більше діянь мають ознаки двох чи більше кваліфікованих (окрім повторності) складів злочину (передбачених окремими частинами статті).

Правило кваліфікації: кожен епізод кваліфікується за відповідною частиною статті (сукупність злочинів). Повторність повинна зазначатись у процесуальних документах, які стосуються обвинувачення особи.

Приклад. Особа один раз вчинила крадіжку з проникненням в житло, а другий – у складі організованої групи. Формула кваліфікації: частина 3 ст. 185, частина 5 ст. 185 КК.

Варіант 8. У разі вчинення винною особою декількох злочинів, одні з яких були закінченими, а інші – ні. Цей варіант слід розглядати як додаткове ускладнення розглянутих вище варіантів 1-6.

Правило кваліфікації: незакінчені злочини в усіх випадках (варіанти 1-6) мають бути кваліфіковані окремо з посиланням на частину першу ст. 14 КК або відповідну частину ст. 15 КК.

Приклад *#1*: Особа тричі вчинила крадіжку без кваліфікуючих ознак, при цьому перша була закінчена, друга була припинена (без ознак добровільної відмови) на стадії готування, а третя – на стадії замаху. Формула кваліфікації: перший епізод – частина 1 ст. 185, другий – частина 1 ст. 14 і частина 2 ст. 185 КК, третій – частина 2 ст. 15 і частина 2 ст. 185 КК.

Приклад *#2*: Особа кілька разів вчинила крадіжку, у т.ч. перший раз – незакінчений замах на крадіжку, поєднану з проникненням у житло, інше приміщення чи сховище; другий раз – закінчену крадіжку, поєднану з проникненням у житло, інше приміщення чи сховище; потім двічі – крадіжку у великих розмірах. Формула кваліфікації: частина 3 ст. 15 і частина 3 ст. 185 КК, частина 3 ст. 185 КК, частина 4 ст. 185 КК.

Варіант 9. У разі вчинення винною особою декількох злочинів, одні з яких вона вчиняла як виконавець, а інші – як співучасник. Цей варіант також слід розглядати як додаткове ускладнення розглянутих вище варіантів 1-6.

Правило кваліфікації: усі злочини, вчинені в різних видах співучасті в усіх випадках (варіанти 1-6) мають бути кваліфіковані окремо з посиланням на частину 3, 4 або 5 ст. 27 КК.

Приклад: Особа тричі вчинила крадіжку без кваліфікуючих ознак, у т.ч. перший раз – як організатор, другий раз – як виконавець і третій раз – як пособник. Формула кваліфікації: частина 3 ст. 27 і частина 1 ст. 185 КК, частина 2 ст. 185 КК, частина 5 ст. 27 і частина 2 ст. 185 КК.

2.5. Кваліфікація умисного вбивства під час вчинення злочину, склад якого передбачає спричинення відповідним діянням загибелі однієї або кількох осіб лише з необережності

Правило кваліфікації: вчинене утворює реальну сукупність злочинів.

Приклад. Особою під час (у зв'язку) з діями, вчиненими з метою зміни меж території або державного кордону України на порушення порядку, встановленого Конституцією України, умисно вбито народного депутата України. Формула кваліфікації: частина 1 чи 2 ст. 110 КК, ст. 112 КК.

2.6. Кваліфікація за статтями КК, що мають диспозиції з кількома варіативними діями

Диспозиції деяких статей Особливої частини КК передбачають відповідальність за вчинення особою однієї чи кількох дій з переліку, що міститься в таких диспозиціях. Наприклад, диспозиція частини 1 ст. 263 КК містить такий перелік дій, кожна з яких входить до об'єктивної сторони складу злочину: носіння, зберігання, придбання, передача, збут (предметів цього злочину). При цьому можливі різні варіанти поєднання таких дій.

Правило кваліфікації #1: відсутня повторність злочинів, якщо особа вчинила кілька із зазначених варіативних дій.

***Приклад** #1*. Особа придбала пістолет, зберігала і носила його про собі, а через деякий час подарувала іншій особі. Формула кваліфікації: частина 1 ст. 263 КК (як один злочин, закінчений в момент вчинення першої з варіативних дій).

***Приклад** #2*. Член виборчої комісії підписав протокол про підрахунок голосів виборців до його заповнення і не на засіданні виборчої комісії, на якому здійснюється підрахунок голосів виборців, а також включив до такого протоколу завідомо

недостовірні відомості. Формула кваліфікації: частина 3 ст. 158 КК (один злочин).

Правило кваліфікації #2: у випадках, коли винна особа вчинила одну або декілька зазначених дій, але не встигла вчинити іншу дію із тих, які охоплювались її умислом, скоєне слід розглядати як закінчений злочин за виконаними діями, а незавершена дія окремої кваліфікації як готування до злочину або як замах на злочин не потребує.

Приклад. Особа придбала з метою збуту наркотичний засіб, але була затримана при спробі його збути. Формула кваліфікації: частина 1 ст. 307 КК як закінчений злочин за ознакою незаконного придбання наркотичних засобів з метою збуту. Замах на збут наркотичного засобу окремо не кваліфікується.

2.7. Кваліфікація злочинів за ознакою повторності при необхідності обчислення кількісних показників дій (бездіяльності), вчинених в різні періоди

Правило кваліфікації: при повторності злочинів відповідні кількісні показники обчислюються за кожен злочин окремо. Розмір цих показників визначається в порядку, встановленому на час вчинення кожного злочину, загальна їх сума не вираховується і на кваліфікацію злочинів не впливає.

Приклад. Особа вчинила одну крадіжку, а через рік ще одну крадіжку. В кожному випадку сума викраденого не перевищувала ста неоподаткованих мінімумів доходів громадян, а в підсумку склала сто вісімдесят неоподаткованих мінімумів доходів громадян. Формула кваліфікації: частина 2 ст. 185 КК (крадіжка, вчинена повторно). Відсутня ознака значної шкоди, якою згідно з приміткою 2 до ст. 185 КК визнаються спричинені збитки на суму від ста до двохсот п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

2.8. Кваліфікація продовжуваних злочинів при необхідності обчислення кількісних показників дій (бездіяльності), вчинених в різні періоди

Від повторності злочинів необхідно відрізняти продовжуваний злочин, який відповідно до частини другої ст. 32 КК складається з двох або більше тотожних діянь, об'єднаних єдиним злочинним наміром.

Об'єднання тотожних діянь єдиним злочинним наміром означає, що до вчинення першого з низки тотожних діянь особа усвідомлює, що для реалізації її злочинного наміру необхідно вчинити декілька таких діянь, кожне з яких спрямовано на реалізацію цього наміру. Такі діяння не утворюють повторності, оскільки кожне з них стає елементом одиничного (єдиного) злочину і окремим (самостійним) злочином щодо будь-якого іншого з цих діянь бути не може.

Правило кваліфікації: якщо склад злочину, визнаного продовжуваним, передбачає певні кількісні показники, які впливають на його кваліфікацію (розмір викраденого майна, розмір заподіяної шкоди тощо), то при його кваліфікації вираховується загальна сума таких показників, пов'язаних з кожним із вчинених особою діянь, що утворюють продовжуваний злочин, і при визначенні їх розміру необхідно виходити з кількості неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, вирахуваних на момент закінчення злочину або на момент затримання особи на стадії замаху.

Приклад. Особа протягом 6 місяців викрадала з гаража сусіда, який знаходився в тривалому закордонному відряджені, частини його мотоциклу (попередньо розібравши його на деталі – колеса, двигун, рама тощо). Вартість вкраденого мотоцикла становила 400 тис. грн., що відповідало на момент викрадення останньої деталі особливо великому розміру, а вартість кожної окремої викраденої деталі не перевищувала 152 тис. грн. Формула кваліфікації: частина 4 ст. 185 КК (крадіжка, вчинена у великих розмірах).

§3. Кваліфікація ідеальної сукупності злочинів

Про поняття ідеальної та реальної сукупності злочинів див.: параграф 1 цієї глави посібника.

3.1. Кваліфікація одного діяння (дії чи бездіяльності), яким вчиняється два чи більше злочинів, передбачених різними статтями Особливої частини КК

Правило кваліфікації: вчинене утворює ідеальну сукупність злочинів і кожен з яких кваліфікується окремо.

Приклад *#1*.Особа з метою вбивства підпалює будинок, в якому знаходиться потерпілий. Формула кваліфікації: пункт 5 частини 2 ст. 115 КК і частина 2 ст. 194 КК. За частиною 2 ст. 194 КК діяння кваліфікується в даному випадку за ознакою підпалу, а не ознакою спричинення загибелі людей. Умисне спричинення при вчинені цього злочину смерті одному або кільком потерпілим цією статтею не охоплюється. Таке спричинення потребує окремої (додаткової) кваліфікації за відповідною частиною ст. 115, а за наявності необхідних умов – за ст. 112, ст. 348, ст. 379, ст. 400, частиною 5 ст. 404, ст. 443 КК (див. пункт 14 постанови ПВС України від 4 червня 2010 р. № 7 «Про практику застосування судами кримінального законодавства про повторність, сукупність»).

Приклад *#2*. Особа незаконно ввела будь-яким способом наркотичні засоби (чи психотропні речовини або їх аналоги) в організм іншої особи проти її волі з метою вбивства потерпілого. Формула кваліфікації: частина 1, 2 чи 3 ст. 314 КК, відповідна частина ст. 115 КК. За частиною 3 ст. 314 КК діяння кваліфікується лише за наявності іншої крім настання смерті потерпілого особливо кваліфікуючої ознаки.

3.2. Кваліфікація діянь (дії чи бездіяльності), що містять одночасно ознаки кількох кваліфікованих (особливо кваліфікованих) складів одного злочину

Правило кваліфікації: вчинене кваліфікується за статтею (частиною статті), що передбачає найбільш тяжкий склад злочину. Відсутня сукупність злочинів. У процесуальних документах, які стосуються обвинувачення особи, зазначаються усі кваліфікуючі та особливо кваліфікуючі ознаки вчиненого діяння.

***Приклад** #1*. Хуліганські дії, вчинені групою осіб (ознака кваліфікованого складу, передбаченого частиною 2 ст. 296 КК), пов'язані з опором представникові влади (ознака особливо кваліфікованого складу, передбаченого частиною 3 ст. 296 КК), а також вчинені із застосуванням вогнепальної або холодної зброї чи іншого предмета, спеціально пристосованого або заздалегідь заготовленого для нанесення тілесних ушкоджень (ознака особливо кваліфікованого складу, передбаченого частиною 4 ст. 296 КК). Формула кваліфікації: частина 4 ст. 296 КК.

***Приклад** #2*. Особою вчинена одна крадіжка в особливо великих розмірах з проникненням в житло. Формула кваліфікації: частина 5 ст. 185 КК.

(Про особливості кваліфікації умисного вбивства за наявності в одному діянні одночасно кількох кваліфікуючих ознак, див.: параграф 9 глави 4 посібника).

3.3. Кваліфікація умисних діянь, що потягли спричинення з необережності загибелі людини чи інших тяжких (особливо тяжких) наслідків

Варіант 1. Стаття чи частина статті Особливої частини КК передбачає спричинення відповідним діянням загибелі людини чи інших тяжких (особливо тяжких) наслідків.

Правило кваліфікації: заподіяння таких наслідків через необережність охоплюється цією статтею (частиною статті) і

кваліфікації за сукупністю за іншими статтями Особливої частини КК (ст. 119, ст. 128) не потребує.

***Приклад** #1*: Під час захопленні заручників винна особа з необережності заподіяла смерть заручнику. Формула кваліфікації: частина 2 ст. 147 КК.

***Приклад** #2*. Під час перевищення влади або службових повноважень працівник правоохоронного органу з необережності заподіяв потерпілому тяжкі тілесні ушкодження. Формула кваліфікації: частина 3 ст. 365 КК.

Варіант 2. Стаття чи частина статті Особливої частини КК не передбачає спричинення з необережності загибелі людини чи інших тяжких (особливо тяжких) наслідків.

Правило кваліфікації: фактичне заподіяння таких наслідків через необережність утворює сукупність злочинів і має кваліфікуватись окремо.

***Приклад** #1*: Під час незаконного проведення дослідів над людиною особа з необережності спричинила смерть трьох потерпілих. Формула кваліфікації: частина 2 ст. 142 КК і частина 2 ст. 119 КК.

***Приклад** #2*. Під час насильницького або шляхом обману вилучення крові у людини з метою використання її як донора потерпілому спричинені з необережності тяжкі тілесні ушкодження. Формула кваліфікації: відповідна частина ст. 144 КК і ст. 128 КК.

3.4. Кваліфікація однієї дії (бездіяльності), яка відповідає одночасно кільком варіативним ознакам одного складу злочину

Правило кваліфікації: вчинене кваліфікується як один злочин.

Приклад. Одна дія – підписання членом виборчої комісії протоколу про підрахунок голосів виборців на виборчій дільниці, – містить ознаки відразу трьох варіативних ознак об'єктивної сторони складу злочину, передбаченого частиною 3

ст. 158 КК: підписання до заповнення протоколу (перша ознака); підписання не на відповідному засіданні виборчої комісії (друга ознака); підписання з включенням до такого протоколу завідомо недостовірних відомостей (третя ознака). Формула кваліфікації: частина 3 ст. 158 КК.

3.5. Кваліфікація діянь, якими заподіяна шкода більш тяжка, ніж передбачено відповідною статтею (частиною статті) Особливої частини КК

Правило кваліфікації: вчинене кваліфікується як ідеальна сукупність злочинів. Тяжкість санкцій відповідних статей (частин статей) Особливої частини КК до уваги не береться.

***Приклад** #1*. Особа при вчиненні розбою заподіяла умисне тяжке тілесне ушкодження, що спричинило смерть потерпілого. Формула кваліфікації: частина 4 ст. 187 КК і частина 2 ст. 121 КК.

§4. Кваліфікація злочинів вчинених у співучасті

4.1. Кваліфікація злочинів, що вчиняються групою осіб без попередньої змови

Правило кваліфікації: за нормою, яка передбачає відповідальність за вчинення злочину групою осіб без попередньої змови, кваліфікуються лише діяння двох чи більше співвиконавців.

При наявності окрім виконавця одного чи більше інших співучасників (організатор, підбурювач чи пособник) вчинене не може кваліфікуватися за ознакою «злочин, вчинений групою осіб». Діяння кожного співучасника окрім виконавця

кваліфікуються окремо з посиланням на відповідну частину ст. 27 КК.

***Приклад** #1.* Двома особами без попередньої змови спільно вчинені хуліганські дії. Формула кваліфікації: частина 2 ст. 296 КК.

***Приклад** #2.* Безпосередньо хуліганські дії вчинені одним виконавцем за наявності підбурювача. Формула кваліфікації: дії виконавця – частина 1 ст. 296 КК (за відсутності інших кваліфікуючих обставин); дій підбурювача – частина 4 ст. 27 і частина 1 ст. 296 КК.

4.2. Кваліфікація злочинів, що вчиняються групою осіб за попередньою змовою

Питання кваліфікації злочинів, що вчиняються за попередньою змовою групою осіб, в теорії кримінального права та в судовій практиці не отримало однозначного вирішення.

Певний час під впливом позиції ПВС України, закріпленої, зокрема, в пункті 9 постанови від 3 червня 2005 р. № 8 «Про судову практику у справах про контрабанду та порушення митних правил», в наукових працях і в судовій практиці переважала позиція, що умовою кваліфікації діяння за ознакою «злочин вчинений за попередньою змовою групою осіб» є участь у вчинені відповідного злочину групи співвиконавців.

Однак системний та історичний аналіз норм чинного КК (ст. 28 КК та інших), а також судової практики дозволив науковцям на сучасному етапі висунути переконливі аргументи на користь того, що за статтями КК, які передбачають відповідальність за вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб, така група може складатись як із співвиконавців, так і з інших співучасників (організатора, підбурювача чи пособника).

Варіант 1. За попередньою змовою групою осіб вчинено злочин, відповідальність за який передбачена статтею (частиною статті), яка містить цю кваліфікуючу ознаку.

Правило кваліфікації: дії усіх учасників групи, які заздалегідь, тобто до початку злочину, домовилися про спільне його вчинення, кваліфікуються за відповідною статтею (частиною статті) Особливої частини КК. Дії співучасників, які не є виконавцями, кваліфікуються з додатковим посиланням на відповідну частину ст. 27 КК.

***Приклад** #1*. Збут шкідливих програмних засобів, призначених для несанкціонованого втручання в роботу електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів) вчинений за попередньою змовою трьома співвиконавцями. Формула кваліфікації: дії усіх осіб – частина 2 ст. 361-1 КК.

***Приклад** #2*. Збут шкідливих програмних засобів, призначених для несанкціонованого втручання в роботу електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів) вчинений за попередньою змовою групою осіб у складі одного виконавця та двох співвиконавців (організатор і пособник). Формула кваліфікації: дії виконавця – частина 2 ст. 361-1 КК, дії організатора – за частиною 3 ст. 27 і частиною 2 ст. 361-1 КК, дії пособника – за частиною 5 ст. 27 і частиною 2 ст. 361-1 КК.

Варіант 2. У диспозиції статті або частини статті ознака «вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб» відсутня.

Правило кваліфікації: діяння учасників групи, що діяли за попередньою змовою, кваліфікуються за статтею Особливої частини КК України, що передбачає відповідальність за такий злочин, з додатковим посиланням на частиною 2 ст. 28 КК України. При цьому діяння осіб, які не були співвиконавцями, кваліфікуються з додатковим посиланням на частини 3, 4 чи 5 ст. 27 КК.

***Приклад** #1*. За попередньою змовою групою осіб у складі одного виконавця та одного пособника вчинено умисне знищення або пошкодження чужого майна. Формула

кваліфікації: дії виконавця – частина 2 ст. 28 і відповідна частина ст. 194 КК. Дії пособника – частина 5 ст. 27, частина 2 ст. 28 і відповідна частина ст. 194 КК.

***Приклад** #2*. За попередньою змовою групою співвиконавців заподіяно працівникові правоохоронного органу тяжке тілесне ушкодження у зв'язку з виконанням цим працівником службових обов'язків. Формула кваліфікації: дії усіх учасників групи – частина 2 ст. 28 і частина 3 ст. 345 КК.

4.3. Кваліфікація злочинів, що вчиняються організованою групою

Варіант 1. Вчинення у складі організованої групи злочину, склад якого містить цю кваліфікуючу ознаку.

Правило кваліфікації: дії усіх членів організованої групи кваліфікуються за відповідною нормою без посилання на ст. 28 і ст. 27 КК – незалежно від тієї ролі, яку виконував у злочині кожен із них.

***Приклад** #1*. Учасники організованої групи вчинили публічні заклики до насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або до захоплення державної влади. Формула кваліфікації дій усіх членів організованої групи: частина 3 ст. 109 КК.

***Приклад** #2*. Учасниками організованої групи заподіяно працівникові правоохоронного органу тяжке тілесне ушкодження у зв'язку з виконанням цим працівником службових обов'язків. Формула дій усіх членів організованої групи: частина 4 ст. 345 КК.

Варіант 2. Вчинення організованою групою злочину, склад якого **не** передбачає цієї кваліфікуючої ознаки, але, натомість, передбачає кваліфікуючу ознаку «вчинення злочину групою осіб» або ознаку «вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб».

Правило кваліфікації: дії усіх учасників організованої групи кваліфікуються незалежно від тієї ролі, яку виконував у

злочині кожен із них, за відповідною нормою з врахуванням ознаки «вчинення злочину групою осіб» або ознаки «вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб»[5] та, додатково – за частиною 3 ст. 28 КК.

***Приклад** #1.* Учасниками організованої групи вчинене умисне тяжке тілесне ушкодження. Формула кваліфікації: частина 2 ст. 121 (за ознакою «вчинене групою осіб») і частина 3 ст. 28 КК.

***Приклад** #2.* Учасниками організованої групи вчинено умисне масове розповсюдження повідомлень електрозв'язку, здійснене без попередньої згоди адресатів, що призвело до порушення або припинення роботи електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), автоматизованих систем, комп'ютерних мереж чи мереж електрозв'язку. Формула кваліфікації: частина 2 ст. 363-1 (за ознакою «за попередньою змовою групою осіб») і частина 3 ст. 28 КК.

Варіант 3. Вчинення організованою групою злочину, склад якого **не** передбачає як цієї кваліфікуючої ознаки, так і ознак «вчинення злочину групою осіб» чи «вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб».

Правило кваліфікації: дії учасників організованої групи кваліфікуються незалежно від тієї ролі, яку виконував у злочині кожен із них, за частиною відповідної статті Особливої частини КК, що містить ознаки основного складу злочину (за відсутності інших кваліфікуючих ознак), і, додатково, за частиною 3 ст. 28 КК.

---

[5] В літературі висунута позиція, що в таких випадках вчинене кваліфікується за частиною 3 ст. 28 КК і за частиною відповідної статті, яка передбачає відповідальність без таких кваліфікуючих ознак, як «вчинення злочину групою осіб» чи «вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб». На наш погляд, така кваліфікація, по-перше, значно ускладнює врахування суспільної небезпечності вчиненого. По-друге, навряд чи можна заперечити, що особи у складі організованої групи діють і «в групі», і «за попередньою змовою».

Приклад. Учасниками організованої групи вчинено перешкоджання законній діяльності Збройних Сил України в особливий період, що не призвело до загибелі людей або інших тяжких наслідків. Формула кваліфікації: частина 3 ст. 28 і частина 1 ст. 114-1 КК.

4.4. Кваліфікація злочинів, що вчинені злочинною організацією

Варіант 1. Члени злочинної організації взяли участь у злочинах, вчинюваних такою організацією.

Правило кваліфікації: дії таких осіб кваліфікуються за сукупністю:

а) за статтями Особливої частини КК, що передбачають відповідальність за відповідні злочини з додатковим посиланням на частину 4 ст. 28 КК (якщо відповідна стаття Особливої частини КК містить частину (пункт), що передбачає відповідальність за вчинення цього злочину групою осіб, групою осіб за попередньою змовою чи організованою групою, застосовується ця частина (пункт) статті);

б) за нормою, яка передбачає відповідальність за участь у відповідній злочинній організації та за участь у вчинюваних нею злочинах (частина 1 ст. 255, ст. 257, ст. 258-3, частина 4 ст. 260 КК).

При цьому організатори (керівники) злочинної організації підлягають відповідальності за всі злочини, вчинені такою організацією, якщо вони охоплювалися їх умислом, а інші учасники – лише за ті злочини, у готуванні або безпосередньому вчиненні яких вони брали участь.

Приклад *#1*. Членами банди вчинене умисне вбивство під час вчинюваного бандою нападу. Формула кваліфікації: частина 4 ст. 28 і пункт 12 частини 2 ст. 115 КК, ст. 257 КК.

Приклад *#2*. Учасниками злочинної організації вчинено викрадення людини. Формула кваліфікації: частина 4 ст. 28 і частина 3 ст. 146, частина 1 ст. 255 КК.

***Приклад** #3*. Учасниками злочинної організації вчинено несанкціоновані збут або розповсюдження інформації з обмеженим доступом, яка зберігається в електронно-обчислювальних машинах (комп'ютерах), автоматизованих системах, комп'ютерних мережах або на носіях такої інформації, створеної та захищеної відповідно до чинного законодавства. Формула кваліфікації: частина 4 ст. 28 і частина 2 ст. 361-2 (ознака «за попередньою змовою групою осіб»), частина 1 ст. 255 КК.

***Приклад** #4*. Особа, яка є учасником терористичної організації, взяла участь як виконавець, у вчинені такою організацією контрабанди. Формула кваліфікації: частина 4 ст. 28 і частина 2 ст. 201, частина 1 ст. 258-3 КК.

Варіант 2. Вчинення злочину спільно зі злочинною організацією особами, які не є учасниками такої організації, але усвідомлювали факт вчинення спільно з нею таких злочинів.

Правило кваліфікації: дії таких осіб кваліфікуються за відповідною статтею Особливої частини КК з посиланням в залежності від ролі, яку вони виконували, на відповідну частину ст. 27 КК (крім виконавця, співвиконавців), та за нормою, яка передбачає відповідальність за участь у злочинах, вчинюваних такою організацією (частина 1 ст. 255, ст. 257, частина 4 ст. 260 КК).

***Приклад** #1*. Особа, яка не є членом банди, взяла участь як пособник у вчинені умисного вбивства під час вчинюваного бандою нападу. Формула кваліфікації: частина 5 ст. 27 і пункт 12 частини 2 ст. 115, ст. 257 КК.

***Приклад** #2*. Особа, яка не є учасником терористичної організації, взяла участь як виконавець, у вчинені такою організацією контрабанди. Формула кваліфікації: частина 2 ст. 201, частина 1 ст. 255 КК.

§5. Кваліфікація злочинів, що виступають способом вчинення іншого (складеного) злочину

Варіант 1. Ознаки діяння, що виступає способом вчинення іншого злочину, повністю враховані в статті Особливої частини КК, яка передбачає відповідальність за цей інший (складений) злочин.

Правило кваліфікації: (див.: пункт 9.3 параграфу 9 глави 4 посібника).

Варіант 2. Ознаки діяння, що виступає способом вчинення іншого злочину, не відображені в статті Особливої частини КК, яка передбачає відповідальність за цей (інший) злочин.

Правило кваліфікації: вчинене кваліфікується як сукупність злочинів.

Приклад. Особа вчинила самовільне зайняття земельної ділянки, поєднане з спричиненням власнику ділянки середньої тяжкості тілесних ушкоджень. Склад самовільного зайняття земельної ділянки (ст. 197-1 КК) не містить такого способу, як насильство. Формула кваліфікації: відповідна частина ст. 197-1 КК, відповідна частина ст. 122 КК.

§6. Кваліфікація злочинів з урахуванням їх стадій

Правило кваліфікації: кожна наступна стадія злочину поглинає попередню (склад закінченого злочину поглинає склад замаху, а склад замаху поглинає склад готування до цього злочину).

Приклад *#1*. Особа затримана під час підшукування нею знаряддя для вчинення терористичного акту. Формула кваліфікації: частина 1 ст. 14 і частина 1 ст. 258 КК.

Приклад *#2*. Особа після підшукання знаряддя вчинила терористичний акт. Формула кваліфікації: відповідна частина ст. 258 КК (вчинене кваліфікується як закінчений злочин, а

готування до злочину залишається за межами кваліфікації, але відповідні дії відображаються у процесуальних документах, які стосуються обвинувачення особи).

§7. Кваліфікація злочинів з урахуванням зворотної сили кримінального закону

Правило кваліфікації: Закон про кримінальну відповідальність, що скасовує злочинність діяння, пом'якшує кримінальну відповідальність або іншим чином поліпшує становище особи, має зворотну дію у часі, тобто поширюється на осіб, які вчинили відповідні діяння до набрання таким законом чинності, у тому числі на осіб, які відбувають покарання або відбули покарання, але мають судимість. Закон про кримінальну відповідальність, що встановлює злочинність діяння, посилює кримінальну відповідальність або іншим чином погіршує становище особи, не має зворотної дії в часі (частини 1 і 2 ст. 5 КК).

Більш м’яким вважається закон, в якому: встановлюється більш м’який вид покарання, ніж у законі, що діяв під час вчинення злочину; мінімальна межа покарання нижча, ніж така ж межа покарання у законі, що діяв раніше; максимальна межа одного і того ж виду покарання є більш низькою у новому законі; виключено додаткове покарання, яке було передбачене у попередньому законі; виключений більш суворий вид покарання, передбачений в альтернативній санкції, або в таку санкцію включений менш суворий вид покарання; замість одного основного покарання, яке було у законі, що діяв раніше, передбачено альтернативно ще хоча б одне більш м’яке основне покарання; збережене додаткове покарання, однак це покарання в новому законі, на відміну від того, що діяв раніше, передбачене факультативно поряд із менш суворим додатковим покаранням.

Приклад: Особа 25 вересня 2014 р. вчинила підкуп виборця. Справа розглядається судом у вересні 2015 року. 23

жовтня 2014 р. набрав чинності Закон від 14 жовтня 2014 р., яким з диспозиції частини 1 ст. 157 КК виключено слово «підкуп», а ст. 160 КК викладена в редакції, що передбачає відповідальність за, зокрема, підкуп виборця.

Закон від 14 жовтня 2014 р. не має зворотної дії, оскільки за розмірами санкцій частин 2 і 4 ст. 160 КК він посилює кримінальну відповідальність за такі дії. Формула кваліфікації: частина 1 ст. 157 КК.

Про значення для кваліфікації злочинів змін некримінального законодавства див. нижче: параграф 16 глави 4.

Глава 4.
Спеціальні правила кваліфікації злочинів

Кримінально-правовою теорією і судовою практикою вироблені спеціальні правила кваліфікації злочинів, тобто правила, що поширюються на кваліфікацію окремих злочинів (окремих видів злочинів), а також на нетипові ситуації.

§1. Кваліфікація невдалої співучасті

Невдала співучасть наявна, коли виконавець або не вчиняє злочин, який охоплювався умислом організатора, підбурювача чи пособника, або вчиняє цей злочин, не скориставшись при цьому допомогою пособника. В таких випадках не можна вести мову про співучасть у злочині, оскільки відсутня умисна спільна участь декількох суб'єктів злочину у вчиненні умисного злочину (ст. 26 КК). Наразі суспільно-небезпечні дії особи, яка умисно створювала умови для вчинення злочину шляхом його організації, підбурювання, або вказівками, наданням засобів чи знарядь або усуненням перешкод, є ніщо інше як підшукування співучасників для вчинення злочину, тобто – готування до його вчинення.

Правило кваліфікації: такі дії (невдала співучасть) кваліфікуються за частиною 1 ст. 14 і статтею, яка передбачає відповідальність за злочин, на вчинення якого був спрямований умисел організатора, підбурювача чи пособника.[6] Невдала

[6] Існує позиція, що кваліфікація невдалого підбурювання залежить від отримання чи неотримання згоди підбурюваної особи вчинити злочин. А саме: у випадку, коли після згоди вказана особа не вчинила злочинне діяння, невдале підбурювання слід кваліфікувати як замах, а у випадку її відмови – як готування до відповідного злочину (див.: Кримінальне право України.

співучасть у вчинені злочину невеликої тяжкості не тягне за собою кримінальної відповідальності (частина 2 ст. 14 КК).

***Приклад** #1*. Підбурювач схиляв виконавця до вчинення крадіжки, але ця особа крадіжку не вчинила. Формула кваліфікації дій підбурювача: частина 1 ст. 14 та відповідна частина ст. 185 КК.

***Приклад** #2*. Пособник надає виконавцю отруту для вчинення вбивства, але той вбиває потерпілого ножом. Формула кваліфікації: невдалий пособник – частина 1 ст. 14 і відповідна частина (пункт) ст. 115 КК; виконавець – відповідна частина (пункт) ст. 115 КК.

§2. Кваліфікація злочину, який виступає готуванням або замахом на вчинення іншого злочину

Правило кваліфікації: теорія кримінального права і судова практика такі діяння розцінюють як реальну сукупність злочинів з відповідною кваліфікацією.

***Приклад** #1*: Особа для вчинення вбивства спочатку викрала, потім носила при собі вогнепальну зброю, але була затримана до вчинення дій, безпосередньо спрямованих на заподіяння смерті. Формула кваліфікації: відповідна частина ст. 262 КК, частина 1 ст. 263, частина 1 ст. 14 і відповідна частина (пункт) ст. 115 КК.

***Приклад** #2*. Особа з метою вчинення умисного вбивства незаконно позбавила волі людину і умисно тримала її без води та їжі, однак до настання смерті потерпілого він був звільнений, а винна особа затримана. Формула кваліфікації: частина 1 ст. 146 КК, частина 3 ст. 15 і пункт 4 частини 2 ст. 115 КК.

Загальна частина: підручник / В.І. Борисов, В.Я. Тацій, В.І. Тютюгін та ін.; за ред. В.Я. Тація, В.І. Борисова, В.І. Тютюгіна. – 5-те вид.., переробл. і допов. – Х.: Право, 2015. – С.292-293.

§3. Кваліфікація замаху на вчинення злочину коли фактично заподіяна шкода є ознакою складу іншого закінченого злочину

За загальним правилом така ситуація можлива тоді, коли замах вчиняється на більш тяжкий злочин ніж фактично спричинені наслідки.

Правило кваліфікації: такі діяння слід кваліфікувати як замах на вчинення вказаного більш тяжкого злочину.

***Приклад** #1*. Особа вчиняє закінчений чи незакінчений замах на вбивство без обтяжуючих обставин, потерпілий залишається живим, але йому спричинені тяжкі тілесні ушкодження. Формула кваліфікації: відповідна частина ст. 15 і частина 1 ст. 115 КК.

***Приклад** #2*. Особа проникла до банківського сховища з метою заволодіти коштами в особливо великому розмірі однак встигла взяти лише половину і була вимушена втекти. Формула кваліфікації: частина 3 ст. 15 і частина 5 ст. 185 КК.

§4. Кваліфікація злочинів, що вчиняються при альтернативному чи неконкретизованому (невизначеному) умислі

Проблема кваліфікації таких злочинів в теорії кримінального права не отримала однозначного вирішення. На наш погляд, на даному етапі розвитку науки кримінального права в цьому питанні слід орієнтуватися на судову практику.

Варіант 1. Злочини вчиняються з неконкретизованим (невизначеним) умислом

Правило кваліфікації: діяння осіб, що діяли з неконкретизованим (невизначеним) умислом стосовно розміру шкоди об’єкту злочину, кваліфікуються за статтями (частинами статей) Особливої частини КК, що передбачають відповідальність за фактично спричинену шкоду. Якщо ж при

неконкретизованому умислі шкода взагалі не спричинена – кримінальна відповідальність виключається. Кваліфікувати в такому разі дії чи бездіяльність особи як замах на вчинення злочину неприпустимо у зв’язку з відсутністю прямого умислу.

Приклад. Під час бійки між двома особа кожна з них передбачає і допускає спричинення своїми ударами заподіяння різної тяжкості шкоди здоров'ю супротивнику. Вчинене кваліфікується залежно від того, які фактично спричинені тілесні ушкодження: або за ст. 121 КК, або за ст. 122 КК, або за ст. 125 КК, тобто – за спричинення з непрямим умислом тяжких тілесних ушкоджень, або середньої тяжкості тілесних ушкоджень, або легких тілесних ушкоджень. Якщо ж учасники бійки не спричинили один одному ніяких тілесних ушкоджень, в їх діях відсутні ознаки вказаних складів злочинів.

Варіант 2. Злочини вчиняються з альтернативним умислом щодо розміру шкоди об’єкту злочину

Правило кваліфікації: якщо з причин, що не залежали від волі особи, шкода зовсім не спричинена або спричинена в меншому розмірі, діяння кваліфікується як замах на більш тяжкий злочин.

Слід окремо зазначити, що така кваліфікація можлива лише за наявності достатніх доказів того, що альтернативним умислом особи охоплюються відповідні більш тяжкі наслідки. За відсутності достатніх доказів відповідне діяння кваліфікується залежно від наслідків, що фактично настали, – тобто розглядається як вчинене з неконкретизованим умислом.

Приклад #1. Особа, що заборгувала 400 тис. грн. (сума, яка більше ніж в двісті п'ятдесят разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян), зламує сейф відділення банку з метою за рахунок викрадених грошей повернути весь свій борг або (альтернативно) його частину. Фактично в сейфі знаходилися всього 8 тис. грн. Формула кваліфікації: частина 2 ст. 15 КК і частина 5 ст. 185 КК (замах на вчинення крадіжки у великих розмірах).

Приклад #2. 25.12.2012 року близько 16 год. 00 хв. в аптеці Зафіра по вул. Курська, 115 в м. Суми ОСОБА_1 таємно викрав з кишені потерпілого гаманець. Гаманець міг бути порожнім, а міг містити гроші на суму до 50 тис. гривень (максимальна сума купюрами по 500 грн. в гаманці такого розміру). Фактично в гаманці виявилося гроші на суму 73 грн. Зрозуміло, що злодій бажає викрасти якнайбільше але готовий задовольнятися і коштами, які не перевищують 0,2 неоподатковуваного мінімуму доходів громадян. Відповідно – такі діяння можна розглядати вчиненими з альтернативним умислом на викрадення коштів в дрібному або в значному розмірі. Однак судова практика в таких випадках кваліфікує вчинене виходячи з фактичного розміру викраденого, тобто за правилами кваліфікації діяння, вчиненого з неконкретизованим умислом. Формула кваліфікації: відповідна частина ст. 51 КАП як дрібне викрадення чужого майна шляхом крадіжки (постанова судді Ковпаківського районного суду м. Суми від 14.03.2013 р.).[7]

§5. Кваліфікація діянь співучасників, які при вчинені одного злочину виконують дві чи більше функцій, передбачених статтею 27 КК

В теорії кримінального права це питання залишається дискусійним. Судова практика дозволяє сформулювати таке рішення.

Правило кваліфікації: дії виконавця, який виконував також інші функції співучасника, кваліфікуються без посилання на ст. 27 КК. Дії інших співучасників, що виконують кілька функції (організатора, підбурювача чи пособника), кваліфікуються за тією частиною ст. 27 КК (частини 3 4 чи 5), яка має найменшу нумерацію з числа можливих.

[7] Ковпаківський районний суд м. Суми. Справа №592/2820/13-п. [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://reyestr.court.gov.ua /Review/46257312

***Приклад** #1*. Організатор умисного вбивства безпосередньо як виконавець брав участь у позбавленні життя потерпілого. Формула кваліфікації: пункт 12 частини 2 ст. 115 КК. Дії особи як організатора зазначаються у процесуальних документах, що стосуються обвинувачення особи.

***Приклад** #2*. Особа схилила іншого співучасника до вчинення крадіжки (підбурювання), а також заздалегідь обіцяла придбати предмети, здобуті злочинним шляхом (пособництво). Формула кваліфікації: частина 4 ст. 27 КК і відповідна частина ст. 185 КК. Дії як пособника зазначаються у процесуальних документах, що стосуються обвинувачення особи.

§6. Кваліфікація діянь співучасників при провокації злочину

Провокацією злочину визнається підбурювання виконавця чи інших співучасників на вчинення злочину з метою його (їх) подальшого викриття. КК містить спеціальну норму (ст. 370 КК), яка передбачає відповідальність за провокацію підкупу. Тим самим законодавець дії по провокації злочину в принципі визнав суспільно-небезпечними.

Правило кваліфікації: провокація злочинів (окрім провокації підкупу) розглядається як підбурювання до провокованого злочину. Особи, які піддалися на провокацію і вчинили злочин, відповідають на загальних підставах. При цьому не має значення різниця в мотивах особи, що провокує, та мотивах виконавця чи інших співучасників – кожен відповідає за діяння, що охоплювалося його умислом.

Приклад. К. умовлянням схилив Л. перевезти наркотичні засоби з Києва до Одеси і відразу повідомив про це в поліцію. Л. був затриманий по приїзду до Одеси і у нього вилучені наркотичні засоби. Формула кваліфікації: К. – частина 4 ст. 27 КК і частина 2 ст. 309 КК; Л. – частина 2 ст. 309 КК (за

ознакою вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб).

§7. Кваліфікація за статтями Особливої частини КК, які вказують на вчинення іншого злочину без конкретизації його видових ознак

Правило кваліфікації: окремо кваліфікується кожний злочин. Конкретизація залежить від фактичного умислу суб'єкта.

***Приклад** #1*. Пунктом 9 частини 2 ст. 115 КК передбачена відповідальність за умисне вбивство з метою приховати інший злочин або полегшити його вчинення. Фактично особа вчинила вбивство з метою приховати торгівлю людьми. Формула кваліфікації: відповідна частина ст. 149 КК, пункт 9 частини 2 ст. 115 КК.

Приклад #2. Частиною 1 ст. 255 КК передбачена відповідальність за створення злочинної організації з метою вчинення тяжкого чи особливо тяжкого злочину. Особа створила злочинну організацію з метою вчинення ухилення від сплати податків в особливо великих розмірах. Фактично були не сплачені належні податки в сумі, яка в десять тисяч разів перевищила установлений законодавством неоподатковуваний мінімум доходів громадян. Формула кваліфікації: частина 1 ст. 255 КК, частина 3 ст. 212 КК.

§8. Кваліфікація діяння при помилках суб'єкта злочину

В теорії кримінального права і в судовій практиці виділяють два види помилок: юридичну та фактичну. Юридична помилка – неправильне уявлення особи про злочинність (незлочинність) діяння та (або) про його правові наслідки.

Фактична помилка – це неправильне уявлення особи про фактичні обставини вчиненого діяння.

8.1. Кваліфікація діяння особи, яка помилково вважала свої дії (бездіяльність) злочинними

Правило кваліфікації: за такої юридичної помилки особа не може бути притягнута до кримінальної відповідальності.

Приклад. Особа, вважаючи, що незаконний посів або незаконне вирощування снотворного маку в будь-якій кількості є злочином, висадила на власному городі 20 таких рослин. Законодавцем криміналізований незаконний посів снотворного маку в кількості від ста рослин (частина 1 ст. 310 КК). Формула кваліфікації: ст. 106-2 КАП.

8.2. Кваліфікація діяння особи, яка помилково вважала свої дії (бездіяльність) незлочинними

Правило кваліфікації #1: така юридична помилка не впливає на кримінальну відповідальність, оскільки, відповідно до ст. 68 Конституції України, незнання законів не звільняє від юридичної відповідальності.

Приклад. Особа, вважає, що виготовлення нею патронів для пістолета, яким вона володіє на законних підставах, не утворює складу злочину. Формула кваліфікації: частина 1 ст. 263-1 КК.

Правило кваліфікації #2: не може бути притягнута до кримінальної відповідальності особа, яка не тільки не знала про кримінально-правову заборону, але й не могла знати в тих умовах, у яких вона перебувала на момент порушення цієї заборони.[8]

Приклад: особа не сплатила податок під впливом помилкового роз'яснення компетентного працівника органів державної фіскальної служби про правомірність відповідного діяння. Кваліфікація: відсутній склад злочину.

[8] Слід зазначити, що у таких випадках кримінальна відповідальність виключається не у наслідок помилки, а з огляду відсутності вини.

8.3. Кваліфікація діяння особи, яка помиляється в тому, якою конкретно нормою КК передбачена відповідальність за вчинене

Правило кваліфікації: така юридична помилка не впливає на кримінальну відповідальність.

Приклад. Особа, яка застосувала насильство до потерпілої під час її зґвалтування іншою особою помилкова вважала що такі її дії кваліфікуються не як співвиконавство, а як пособництво в зґвалтуванні. Формула кваліфікації: частина 3 ст. 152 КК (співвиконавство зґвалтування).

8.4. Кваліфікація діяння особи, яка помилково вважала свої дії суспільно небезпечними

За такої фактичної помилки особа неправильно оцінює свої дії як суспільно небезпечні, тоді як в силу невідомих їй фактичних обставин такі дії (бездіяльність) в даному конкретному випадку позбавлені властивості суспільної небезпеки.

Правило кваліфікації: відповідальність настає не за закінчений злочин, а за замах на нього, оскільки злочинний намір на вчинення суспільно небезпечного діяння не було реалізовано.

Приклад. Особа проникла до приміщення супермаркету і викрала молочні продукти, які в установленому порядку вже були виключені з майна підприємства торгівлі і призначені до знищення в силу закінчення терміну їх придатності. Формула кваліфікації: частина 2 ст. 15 і частина 3 ст. 185 КК (закінчений замах на крадіжку, поєднану з проникненням інше приміщення чи сховище).

8.5. Кваліфікація діяння особи, яка помилково вважала свої дії суспільно корисними чи нейтральними

Така помилка зазвичай буває обумовлена незнанням важливих фактичних обставин, що відносяться до об'єктивної сторони злочину і надають діянню суспільно небезпечний характер. Така помилка усуває умисел.

Правило кваліфікації #1: якщо діяння є злочинним лише при умисній формі вини, кримінальна відповідальність виключається.

Приклад. Особа розплачується в магазині підробленими грошима, помилково вважаючи їх справжніми. Формула кваліфікації: вчинене не може бути кваліфіковане за ст. 199 КК, оскільки обов'язковою ознакою цього складу злочину є прямий умисел.

Правило кваліфікації #2: якщо законодавець визнає діяння кримінально караним при будь-якій формі вини, незнання його суспільної небезпеки не виключає відповідальності за необережний злочин.

Приклад: особа заподіяла тяжкі тілесні ушкодження потерпілому в умовах уявної оборони (ст. 37 КК). При цьому в обстановці, що склалася, особа не усвідомлювала, але могла усвідомлювати відсутність реального суспільно небезпечного посягання. Формула кваліфікації: ст. 128 КК.

8.6. Кваліфікація діяння особи, яка помилково вважаючи, що посягає на один об'єкт, насправді завдає шкоди іншому об'єкту, неоднорідному з тим, який охоплювався умислом винного [9]

За такої фактичної помилки діяння має кваліфікуватися відповідно до спрямованість умислу винного. Однак не можна не враховувати, що об'єкту, на завдання шкоди якому був спрямований умисел, насправді шкода не була заподіяна.

Правило кваліфікації: кваліфікація злочину здійснюється через застосування юридичної фікції – злочин, який за своїм фактичним змістом було доведено до кінця, оцінюється як замах.

***Приклад** #1*: Особа, бажаючі викрасти з аптеки наркотики, фактично викрадає ліки, які не містять наркотичних речовин. Фактично шкода завдана відносинам власності (закінчена крадіжка – ст. 185 КК), а умисел був спрямований на відносини в сфері обігу наркотичних засобів. Формула кваліфікації: частина 2 ст. 15 і відповідна частина ст. 308 (замах на викрадення наркотичних засобів).

***Приклад** #2. Особа за гроші передала співробітнику іноземної розвідки відомості, які на переконання цієї особи становлять державну таємницю, але насправді вони мають категорію відомостей, що становлять службову інформацію. Фактично наявні усі ознаки закінченого злочину, передбаченого частиною 2 ст. 330 КК. Формула кваліфікації: частина 2 ст. 15 і частина 1 ст. 111 КК (замах на державну зраду у формі шпигунства).

[9] В літературі більш поширена оцінка такої ситуації, як помилка в предметі злочину чи в потерпілому. Однак помилка в предметі чи в потерпілому, яка не змінює соціальну і юридичну оцінку об'єкта, ніяк не може вплинути на кваліфікацію діяння. Так, крадіжка внаслідок помилки смартфона замість планшета не змінює кваліфікацію вчиненого за ст. 185 КК. Помилкою в предметі слід визнати посягання на відсутній предмет (див. наступний пункт).

***Приклад** #3*. Особа У. з умислом надати неправомірну вигоду службовій особі для прискорення прийняття рішення про виділення земельної ділянки під будівництво, насправді передає кошти Ц., який видає себе за службову особу органів землеустрою і обіцяє «вирішити питання». Формула кваліфікації: У. – частина 2 ст. 15 і частина 1 ст. 369 КК (замах на надання неправомірної вигоди службовій особі); Ц. – відповідна частина ст. 190 КК (шахрайство), частина 4 ст. 27 і частина 1 ст. 369 КК (підбурювання на надання неправомірної вигоди службовій особі).

8.7. Кваліфікація діяння особи, яка помиляється в особі потерпілого

Така помилка є різновидом помилки в об'єкті.

Правило кваліфікації #1: при однаковому кримінально-правовому статусі[10] потерпілих така помилка не змінює соціальну і юридичну оцінку об'єкта і тому не впливає на кваліфікацію діяння.

Приклад. Суб'єкт з мотивів помсти бажає вбити одного державного діяча, а помилково вбиває іншого. Формула кваліфікації: ст. 112 КК.

Правило кваліфікації #2: якщо різниця в кримінально-правовому статусі потерпілих вимагає застосувати різні норми Особливої частини КК, кваліфікація відбувається з використанням юридичної фікції – закінчений злочин кваліфікується як незакінчений.

***Приклад** #1*. Особа умисно заподіяла тяжкі тілесні пошкодження потерпілому, помилково прийнявши його за журналіста. Формула кваліфікації: частина 2 ст. 15 і частина 3 ст. 345-2 КК.

[10] Під кримінально-правоим статусом тут розуміється наявність чи відсутність таких ознак потерпілого (малолітство, вагітність, старість, хвороба тощо), з якими кримінальним законом повє'язує наявність відповідного складу злочину.

Приклад #2. Особа, яка вчинила зґвалтування, була переконана, що потерпіла є малолітньою. В дійсності потерпілій виповнилося 16 років. Формула кваліфікації: частина 2 ст. 15 і частина 4 ст. 152 КК (замах на зґвалтування малолітньої чи малолітнього).

Правило кваліфікації #3. Якщо винний не знав і не міг знати про вказані обставини, злочин має кваліфікуватися як вчинений без такої кваліфікуючої обставини.

Приклад: Особа, яка вчинила зґвалтування, не знала, що потерпіла є неповнолітньою, і не мала підстав для припущення про її неповнолітність. Формула кваліфікації: частина 1 ст. 152 КК (за відсутності інших кваліфікуючих ознак).

Інакше кваліфікується помилка в особі потерпілого при вчинені умисного вбивства (див. нижче пункт 9.1 параграфу 9).

8.8. Кваліфікація діяння при помилці особи щодо кількості об'єктів посягання

Варіант 1. Особа вважає, що посягає тільки на один об'єкт, а фактично завдає шкоду двом чи більше об’єктам.

Правило кваліфікації: якщо особа повинна була і могла передбачити завдання шкоди іншім об'єктам (крім основного), вона підлягає відповідальності крім умисного злочину і за необережний злочин

Приклад. Особа під час хуліганських дій завдає сильного удару кулаком в обличчя потерпілому, від чого останній падає і отримує смертельну травму від удару головою об асфальт. Встановлено, що хуліган при даних обставинах повинен був і міг передбачити можливість падіння і настання смерті потерпілого. Формула кваліфікації: відповідна частина ст. 296 КК (хуліганство) і частина 1 ст. 119 КК (вбивство, вчинене через необережність).

Варіант 2. Особа вважає, що його дії спрямовані проти двох або більшого числа об'єктів, а насправді шкода заподіюється тільки одному з них.

Правило кваліфікації: діяння слід кваліфікувати як закінчений злочин, що відображає фактично спричинену шкоду, і як замах на об'єкт (об'єкти), шкода якому (яким) не завдана, хоча і охоплювалася умислом винної особи.

Приклад. Особа вчинила підпал будинку з умислом вбити сусіда, який насправді був в цей час відсутній. Формула кваліфікації: частина 2 ст. 194 КК (умисне знищення чужого майна, вчинене шляхом підпалу), частина 2 ст. 15 і пункт 5 частини 2 ст. 115 КК (замах на вбивство способом, небезпечним для життя багатьох осіб).

8.9. Кваліфікація діяння при помилці особи щодо способу посягання

Помилка щодо способу вчинення злочину впливає на кваліфікацію скоєного в тих випадках, коли кримінальна відповідальність за заподіяння одних і тих же наслідків диференційована в законі залежно від способу посягання, тобто коли спосіб служить ознакою розмежування самостійних складів злочинів.

Правило кваліфікації #1 ((загальне)**:** діяння кваліфікується як закінчений злочин відповідно до спрямованості умислу винного.

Приклад. Суб'єкт помилково вважає, що здійснює викрадення таємно, хоча в дійсності його дії помічені потерпілим та (або) сторонніми особами. Формула кваліфікації: відповідна частина ст. 185 КК.

Правило кваліфікації #2: якщо особа не усвідомлювала використання способу, що виступає кваліфікуючою ознакою, за якою розмежовується основний і кваліфікований (особливо кваліфікований) склади одного злочину, її дії кваліфікуються як основний склад. У випадку

помилкового уявлення особа, що вона використовує кваліфікуючий спосіб, її дії кваліфікуються як замах на вчинення кваліфікованого складу цього злочину. Така кваліфікація застосовується навіть у випадках, коли в дійсності злочинний результат досягнутий – настав наслідок вчиненого діяння (дії чи бездіяльності). Тобто в таких випадках знову маємо використання при кваліфікації вчиненого так званої юридичної фікції.

Приклад. У разі, коли винний, позбавляючи життя особу, помилково вважав, що робить це таким способом, який є небезпечним для життя потерпілого та інших людей, в той час як той фактично небезпечним не був, вчинене належить кваліфікувати як замах на вчинення злочину, передбаченого пунктом 5 частини 2 ст. 115 КК (див. пункт 9 постанови ПВС України від 7 лютого 2003 р. № 2 «Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи»).

8.10. Кваліфікація діяння особи, яка помиляється у юридичному статусі співучасників

Така помилка має значення для кваліфікації, коли особа не усвідомлювала того, що його співучасники не мають ознак суб'єктів цього злочину.

Правило кваліфікації: дії особи, яка вчинює діяння спільно з особами, яких він помилково вважає таким, що володіють усіма ознаками суб'єктів відповідного складу злочину, кваліфікуються як замах на вчинення злочину групою осіб (за умови, що така ознака характеризує відповідний склад злочину).

Приклад. Особа вчинює зґвалтування разом з 13-річним спільником, помилково вважаючи, що тому вже виповнилося 14 років. Формула кваліфікації: частина 2 ст. 15 і частина 3 ст. 152 КК як закінчений замах на групове зґвалтування.

§9. Особливості кваліфікації множинності деяких злочинів

9.1. Особливості кваліфікації за ознаками множинності умисного вбивства (ст. 115 КК)

Варіант 1. Вчинено декількох умисних вбивств за обтяжуючих обставин, передбачених різними пунктами ч. 2 ст. 115 КК.

Правило кваліфікації: дії винного кваліфікуються за відповідними пунктами та додатково за пунктом 13 ч. 2 ст. 115 КК з урахуванням повторності (див.: пункт 17 постанови ПВС України від 7 лютого 2003 р. «Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи».[11]

***Приклад** #1*. Особа вчинила вбивство без кваліфікуючих обставин, а потім ще одне вбивство з корисливих мотивів. Формула кваліфікації: частина 1 ст. 115, пункти 6 і 13 частини 2 ст. 115 КК.

***Приклад** #2*. Особа вчинила перше вбивство з корисливих мотивів, а друге – з особливою жорстокістю. Формула кваліфікації: пункти 4, 6 і 13 частини 2 ст. 115 КК.

[11] Згадаємо, що за загальним правилом (див. вище пункт 2.4, параграф 2 глави 3 посібника), якщо кілька діянь мають ознаки як мінімум двох (окрім повторності) різних складів злочину, кожне діяння отримує окрему кваліфікацію, але повторність у кваліфікації не відображається, а зазначається у процесуальних документах, які стосуються обвинувачення особи.

Варіант 2. Помилка в ознаках особи потерпілого, які передбачені пунктами 2 (малолітня дитина або жінка, яка перебувала у стані вагітності) та 8 (особа, яка виконує службовий або громадський обов'язок, чи її близький родич).

Правило кваліфікації: вчинене кваліфікується, як замах на відповідний кваліфікований склад умисного вбивства і як закінчений основний чи інший кваліфікований склад умисного вбивства (юридична фікція).

Приклад *#1*. Особа вчиняє посягання на життя особи у зв'язку з виконанням цією особою службового обов'язку але помилково вбиває іншу людину. Формула кваліфікації: частина 1 ст. 115 і пункт 8 частини 2 ст. 115 КК, частина 1 ст. 115 КК.

Приклад *#2*. Особа з особливої жорстокістю вбиває потерпілу жінку, будучі впевнена, що вона перебуває у стані вагітності. Формула кваліфікації: пункт 4 частини 2 ст. 115, частина 2 ст. 15 і пункт 2 частини 2 ст. 115 КК.

Правило кваліфікації: вчинене кваліфікується, як замах на відповідний кваліфікований склад умисного вбивства і як закінчений основний чи інший кваліфікований склад умисного вбивства (юридична фікція).

Приклад *#1*: Особа вбила 16-річного підлітка і при цьому помилково вважала, що вбиває дитину, яка не досягла 14 років. Відсутні інші кваліфікуючі обставини, передбачені частиною 2 ст. 115 КК. Формула кваліфікації: частина 2 ст. 15 і пункт 2 частини 2 ст. 115 КК, частина 1 ст. 115 КК.

Приклад *#2*. Особа вбила з корисливих мотивів жінку і при цьому помилково вважала, що вбиває вагітну жінку. Формула кваліфікації: частина 2 ст. 15 і пункти 2 і 6 частини 2 ст. 115 КК.

Варіант 3. Умисне вбивство або замах на вбивство державного чи громадського діяча, працівника правоохоронного органу чи його близьких родичів, члена громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону або військовослужбовця, журналіста, судді, народного засідателя чи присяжного або їх близьких родичів захисника чи представника особи або їх близьких родичів,

начальника або іншої особи, яка виконує обов'язки з військової служби, представника іноземної держави або іншої особи, яка має міжнародний захист

Правило кваліфікації: вчинене за наявності відповідних підстав належить кваліфікувати тільки за ст. 112, ст. 348, ст. 348-1, ст. 379, ст. 400, ч. 5 ст. 404, ст. 443 КК. Разом з тим, коли умисне вбивство зазначених осіб чи замах на нього вчинені за інших обтяжуючих обставин, передбачених ч. 2 ст. 115 КК, дії винної особи додатково кваліфікуються і за відповідними пунктами цієї статті.

***Приклад** #1*: Особа вбила журналіста у зв'язку із здійсненням цим журналістом законної професійної діяльності. Формула кваліфікації: ст. 348-1 КК.

***Приклад** #2*: Особа з особливою жорстокістю вбила суддю у зв'язку з їх діяльністю, пов'язаною із здійсненням правосуддя. Формула кваліфікації: ст. 379, пункт 4 частини 2 ст. 115 КК. Маємо ще один приклад юридичної фікції, коли одна дія з умислом на заподіяння смерті одній людині кваліфікується як два умисних вбивства.

9.2. Особливості кваліфікації множинності викрадення чужого майна (статті 185-191)

Відповідно до примітки 1 до ст. 185 КК у ст. 185, ст. 186, ст. 189, ст. 190 та ст. 191 повторним визнається не тільки тотожний злочин (наприклад, крадіжка після крадіжки), але також і будь-який із злочинів, передбачених цими статтями або ст. 187, ст. 262 цього Кодексу (наприклад, грабіж вчинений після вимагательства). Тому при кваліфікації вчинених особою двох або більше викрадень необхідно відрізняти повторне вчинення тотожного злочину від повторного вчинення однорідних але не тотожних викрадень.

Варіант 1. Особа двічі чи більше разів вчинила тотожні викрадення.

Правило кваліфікації: дії винного охоплюються однією статтею і кваліфікуються за загальними правилами кваліфікації

повторних злочинів (див. вище пункт 2.4, параграфу 2 глави 3 посібника).

Варіант 2. Особа вчинила декілька однорідних викрадень, передбачених різними статтями Особливої частини КК.

Правило кваліфікації: усі викрадання кваліфікуються як сукупність злочинів, а другий (за порядком вчинення) злочин – додатково з урахуванням повторності.

Приклад. Особа вчинила однорідні злочини – спочатку крадіжку чужого майна, поєднану з проникненням у житло, інше приміщення чи сховище, а потім грабіж, поєднаний з проникненням у житло, інше приміщення чи сховище. Формула кваліфікації: частина 3 ст. 185, частини 2 і 3 ст. 186 КК.

9.3. Особливості кваліфікації складених складів злочинів

Варіант 1. Складом злочину охоплюється діяння, яке у поєднанні з іншими обставинами утворює склад іншого (самостійного) злочину. При цьому санкцією статті (частини статті) Особливої частини КК встановлене за злочин зі складеним складом більш суворе максимальне основне покарання порівняно із санкцією статті (частини статті), що передбачає відповідальність за відповідний самостійний склад злочину.

Правило кваліфікації: таке діяння не утворює сукупності злочинів і кваліфікується за статтею, що передбачає складений склад злочину.

Приклад *#1*. Особа при вчиненні вимагання (ст. 189 КК) заподіяла потерпілому умисне середньої тяжкості тілесне ушкодження (ст. 122 КК). Формула кваліфікації: частина 3 ст. 189 КК (без додаткового застосовування ст. 122 КК).

Приклад *#2*. Особа під час активної участі в масових заворушеннях (частина 1 ст. 294 КК) вчинила умисне знищення чужого майна (частина 1 ст. 194 КК). Формула кваліфікації:

частина 1 ст. 294 КК (без додаткового застосування частини 1 ст. 194 КК).

***Приклад** #3*. Особа вчинила напад з метою заволодіння чужим майном, поєднаний з погрозою вбивства. Формула кваліфікації: частина ст. 187 КК (без додаткового застосування ст. 129 КК).

Варіант 2. Складом злочину охоплюється діяння, яке у поєднанні з іншими обставинами утворює склад іншого (самостійного) злочину. При цьому санкцією статті (частини статті) Особливої частини КК встановлене за злочин зі складеним складом менш суворе максимальне основне покарання порівняно із санкцією статті (частиною статті), що передбачає відповідальність за відповідний самостійний склад злочину.

Правило кваліфікації: таке діяння кваліфікується за сукупністю відповідних злочинів.

***Приклад** #1*. Особа вчинила вимагання, поєднане з пошкодженням чи знищенням майна шляхом підпалу, вибуху чи іншим загальнонебезпечним способом, або це заподіяло майнову шкоду в особливо великих розмірах, спричинило загибель людей чи інші тяжкі наслідки. Формула кваліфікації: частина 2 ст. 189 КК, частина 2 ст. 194 КК.

***Приклад** #2*. Особа під час активної участі в масових заворушеннях вчинила умисне знищення чужого майна шляхом підпалу. Формула кваліфікації: частина 2 ст. 194 КК, частина 1 ст. 294 КК.

***Приклад** #3*. Особа вчинила перешкоджання роботі виборчої комісії, поєднане з пошкодженням майна шляхом підпалу. Формула кваліфікації: частина 2 ст. 194 КК, частина 2 ст. 157 КК.

§10. Кваліфікація з врахуванням особливостей нормотворчої техніки, що застосовується для формулювання диспозицій статей КК з кваліфікованими складами злочинів

Законодавець для опису ознак кваліфікованих складів злочинів застосовує в різних статтях КК різну нормотворчу техніку. Для опису ознак об'єктивної сторони кваліфікованого складу злочину використовується з деякими варіаціями: 1) або назва злочину; 2) або поняття «діяння»; 3) або словосполучення «ті самі дії» чи «дії, передбачені частиною …».

Так, в частині 2 ст. 121 КК опис ознак кваліфікованого складу починається словами «умисне тяжке тілесне ушкодження» (тобто використовується назва злочину) з подальшим викладенням таких кваліфікуючих ознак, як спосіб, що має характер особливого мучення, вчинення злочину групою осіб, а також з метою залякування потерпілого або інших осіб, чи з мотивів расової, національної або релігійної нетерпимості, або вчинене на замовлення, або таке, що спричинило смерть потерпілого. В частинах 2-5 ст. 185 КК опис ознак кваліфікованого і особливо кваліфікованих складів починається словом «крадіжка» (назва злочину) з подальшим викладенням таких кваліфікуючих ознак, як вчинення цього злочину у великих розмірах (частина 4), організованою групою (частина 5) тощо. Так само, в частинах 2-4 ст. 152 КК опис ознак кваліфікованого і особливо кваліфікованих складів починається словом «зґвалтування» (назва злочину) з подальшим викладенням таких кваліфікуючих ознак, як вчинення цього злочину повторно (частина 2), групою осіб (частина 3) тощо.

Натомість в частині 2 ст. 137 КК опис ознак кваліфікованого складу починається словами «ті самі ***діяння***» з подальшим викладенням кваліфікуючих ознак неналежного виконання обов'язків щодо охорони життя та здоров'я дітей – спричинення смерті неповнолітнього або інших тяжких

наслідків. Так само частина 3 ст. 240 КК починається словами «***діяння***, передбачені частинами першою або другою цієї статті» з подальшим викладенням кваліфікуючих ознак порушення правил охорони або використання надр – вчинення їх на територіях чи об'єктах природно-заповідного фонду або повторно.

У свою чергу в частині 2 ст. 110 КК опис ознак кваліфікованого складу починається словосполученням «ті самі ***дії***» з подальшим вкладенням кваліфікуючих ознак дій, вчинених з метою зміни меж території або державного кордону України на порушення порядку, встановленого Конституцією України, а також публічних закликів чи розповсюдження матеріалів із закликами до вчинення таких дій. А в частині 2 ст. 133 КК для опису ознак кваліфікованого складу зараження венеричною хворобою використано словосполучення «***дії***, передбачені частиною першою цієї статті».

На наш погляд використання законодавцем різних прийомів нормативної техніки при побудові диспозицій кримінально-правових норм з кваліфікованими складами злочинів має не тільки технічне значення і повинно враховуватися в процесі кримінально-правової кваліфікації.

10.1. Законодавець для опису ознак кваліфікованих складів злочинів використовує назву злочину

Назва злочину в диспозиції частини статті, що містить опис кваліфікованого складу злочину, означає, що до ознак такого складу повністю входить об’єктивна сторона основного складу цього злочину. Цей техніко-юридичний прийом дозволяє спростити редакцію кримінально-правової норми. Наприклад, в диспозиціях частин 3-5 ст. 185 КК – уникнути дублювання змісту частини 1 цієї статті. Використовуючи для опису кваліфікованого складу назву злочину, законодавець вказує на

те, що цьому кваліфікованому складу притаманні усі ознаки основного складу цього злочину.

Правило кваліфікації: в таких випадках для кваліфікації вчиненого за частиною статті, що передбачає відповідальність за кваліфікований склад злочину, в діянні особи повинні бути не тільки ознаки кваліфікованого складу (корисливий мотив, малолітній вік потерпілого, наявність попередньої змови групи осіб тощо), але і усі ознаки основного складу злочину – ознаки, що характеризують його об'єкт, предмет і потерпілого, об'єктивну сторону, суб'єкта і суб'єктивну сторону.

Якщо в діях чи бездіяльності особи відсутня хоча б одна ознака основного складу злочину, такі дії (бездіяльність), ***незважаючи на наявність кваліфікуючих ознак***, передбачених відповідною частиною статті (таких ознак, як корисливий мотив, малолітній вік потерпілого, наявність попередньої змови групи осіб тощо), – такі дії чи бездіяльність ***не утворюють кваліфікованого складу***. Зокрема, не утворюють кваліфікованого складу злочину дії чи бездіяльність, які не призвели до настання наслідків, що входять до основного складу цього злочину (за виключенням випадків, коли кваліфікуючий склад характеризується настанням більш тяжких наслідків).

Приклад *#1*. Особа двічі вчинила таємне викрадення чужого майна, причому кожен раз вартість такого майна на момент вчинення діяння перевищувала 0,2 неоподатковуваного мінімуму доходів громадян. Як в першому, так і в другому випадках в діях особи були усі ознаки основного складу крадіжки, у т.ч. – наслідки у вигляді завдання шкоди певного розміру. Формула кваліфікації: частина 1 ст. 185 КК, частина 2 ст. 185 КК (за ознакою повторності).

Приклад *#2*. Особа двічі вчинила таємне викрадення чужого майна, причому, якщо в першому епізоді вартість викраденого майна на момент вчинення діяння перевищувала, то в другому епізоді – не перевищувала не перевищувала 0,2

неоподатковуваного мінімуму доходів громадян. В другому епізоді відсутня ознака основного складу (наслідки у вигляді заподіяння шкоди певного розміру), а відтак відсутній як основний, так і кваліфікований (за ознакою повторності) склад крадіжки. Формула кваліфікації: перший епізод – частина 1 ст. 185 КК; другий епізод – відповідна частина ст. 51 КАП.

***Приклад** #3.* Особа, яка має судимість за частиною 1 ст. 310 КК, незаконно вирощує снотворний мак у кількості 95 рослин. В даному випадку відсутня ознака основного складу (предмет злочину), а відтак відсутній і кваліфікований склад – незважаючи на наявність кваліфікуючої ознаки (судимість особи за цією статтею). Формула кваліфікації: ст. 106-2 КАП.

10.2. Законодавець для опису ознак кваліфікованих складів злочинів застосовує словосполучення «ті самі діяння», «те саме діяння», «діяння, передбачені частинами…» «діяння, передбачене частинами…».

В теорії кримінального права та в нормах чинного КК поняття «діяння» використовується в двох різних значеннях: «діяння» – як дія чи бездіяльність і «діяння» – як злочин чи склад злочину. Показовою в цьому сенсі є ст. 212 КК «Ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів)». В частині першій цієї статті під поняттям «діяння» розуміються лише дія чи бездіяльність суб’єкта (без наслідків). Натомість у частині 2 ст. 212 КК (кваліфікований склад злочину) поняттям «діяння» характеризується весь передбачений частиною 1 цієї статті основний склад злочину – як дія (бездіяльність) суб’єкта, так і наслідки.

Системний аналіз чинного КК переконує в тому, що для опису кваліфікованих складів злочинів поняття «діяння» використовується законодавцем завжди саме як синонім поняття складу злочину. В таких випадках законодавець не використовує

техніко-юридичний прийом дублювання назви злочину тому, що ця назва (на відміну від крадіжки, зґвалтування тощо) більш громіздка.

Правило кваліфікації – таке саме як і в першому варіанті: для кваліфікації вчиненого за частиною статті, що передбачає відповідальність за кваліфікований склад злочину, в діянні особи повинні бути усі ознаки основного складу злочину – ознаки, що характеризують його об'єкт, предмет і потерпілого, об'єктивну сторону, суб'єкта і суб'єктивну сторону.

Якщо в діях чи бездіяльності особи відсутня хоча б одна ознака основного складу злочину, такі дії (бездіяльність) не утворюють кваліфікованого складу – не зважаючи на наявність кваліфікуючих ознак, передбачених відповідною частиною статті (таких ознак, як корисливий мотив, малолітній вік потерпілого, наявність попередньої змови групи осіб тощо). Зокрема, не утворюють кваліфікованого складу злочину дії чи бездіяльність, які не призвели до настання наслідків, що входять до основного складу цього злочину (за виключенням випадків, коли кваліфікуючий склад характеризується настанням більш тяжких наслідків).

Приклад. Особа, раніше судима за ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів), знову умисно ухилилася від сплати податків, що призвело до фактичного ненадходження до бюджетів чи державних цільових фондів коштів у незначних розмірах. В даному випадку наявність у особи судимості за ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів) не має значення для кримінально-правової кваліфікації, оскільки відсутня обов'язкова ознака діяння, передбаченого частиною 1 ст. 212 КК – наслідок у вигляді фактичного ненадходження до бюджетів чи державних цільових фондів коштів у значних розмірах. Формула кваліфікації: в діях (бездіяльності) особи відсутній склад злочину.

10.3. Законодавець для опису ознак кваліфікованих складів злочинів застосовує словосполучення «ті самі дії» або «дії, передбачені частиною…»

На відміну від перших двох, які навряд чи можуть викликати труднощі в кваліфікації відповідних діянь, цей варіант не є таким однозначним для тлумачення відповідних кримінально-правових норм, перш за все – коли формула «ті самі дії» відсилає до основного складу злочину, що побудований як матеріальний. Розглянемо ситуацію, що виникає при цьому, на прикладах ст. 188-1 КК «Викрадення електричної або теплової енергії шляхом її самовільного використання» і ст. 203-1 КК «Незаконний обіг дисків для лазерних систем зчитування, матриць, обладнання та сировини для їх виробництва».

Частина 2 ст. 188-1 КК передбачає відповідальність за «ті самі дії», тобто дії передбачені частиною 1 цієї статті, якщо вони вчинені (варіативно): або повторно; або за попередньою змовою групою осіб; або якщо вони завдали шкоду у великих розмірах. Диспозиція частини 1 ст. 188-1 КК, до якої відсилає частина 2 цієї статті, містить матеріальний склад злочину до ознак якого належить не тільки дія (викрадення електричної або теплової енергії), але і наслідок (значна шкода). Однак **буквальне тлумачення** використаного в частині 2 цієї статті законодавцем словосполучення «ті самі дії» призводить до висновку, що у випадках викрадення в будь-якій спосіб електричної або теплової енергії повторно або за попередньою змовою групою осіб, розмір шкоди для кваліфікації вчиненого за частиною 2 ст. 188-1 КК значення не має. За таким (буквальним) тлумаченням склад злочину, передбачений частиною 2 ст. 188-1 КК, слід віднести до формально-матеріальних: при кваліфікації за ознаками повторності та попередньої змови групи осіб він формальний, а за ознакою завдання шкоди у великих розмірах – матеріальний.

Так само за буквальним тлумаченням норми закону незаконне виробництво, експорт, імпорт, зберігання, реалізація та переміщення дисків для лазерних систем зчитування, матриць, обладнання та сировини для їх виробництва, якщо такі дії вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб, слід кваліфікувати за частиною 2 ст. 203-1 КК і в тих випадках, коли ці дії вчинені у незначних розмірах.

Викладене щодо висновків буквального тлумачення змісту відповідних диспозиції справедливо також стосовно кваліфікованих складів злочинів, передбачених частиною 2 ст. 222-1 КК, частиною 2 ст. 229, частиною 2 ст. 270-1, частиною 2 ст. 292 та деякими іншими статтями Особливої частини КК.

Наразі матеріали судової практики в кримінальних провадженнях за відповідними злочинами свідчать, що суди в таких випадках кваліфікують вчинене так, якби замість формулювань «ті самі дії» чи або «дії, передбачені частиною…» законодавець використав словосполучення «ті самі діяння», «діяння, передбачені частиною …». Таку позицію слід визнати виправданою оскільки, по-суті, суди застосовують обмежене тлумачення кримінально-правових норм, що є допустимим.

Інша ситуація з проблемою застосування норм, в яких формулювання «ті самі дії» та «дії, передбачені частиною…» взагалі унеможливлюють кваліфікацію вчиненого за цією нормою. Наприклад, в частині 2 ст. 135 КК законодавець використав формулу «ті самі дії» для характеристики злочину, який може бути вчиненим лише через бездіяльність: «завідоме залишення без допомоги особи, яка перебуває в небезпечному для життя стані і позбавлена можливості вжити заходів до самозбереження через малолітство». Буквальне тлумачення норми не допускає іншого висновку окрім неможливості кваліфікації за нею завідомого залишення без допомоги матір'ю новонародженої дитини: наявна бездіяльність, а диспозиція частини 2 ст. 135 КК передбачає вчинення цього злочину тільки діями.

Другий приклад. Об'єктивна сторона складу злочину, передбаченого частиною 1 ст. 382 КК (невиконання вироку, рішення, ухвали, постанови суду, що набрали законної сили, або перешкоджання їх виконанню) може бути утворена як діями та і бездіяльністю. Натомість частина 2 цієї статті до кваліфікованого складу відносить лише «ті самі дії, вчинені службовою особою». Зрозуміло, що невидання директором заводу наказу про поновлення на роботі працівника, як це вимагає рішення суду, не можна кваліфікувати за частиною 2 ст. 382 КК, оскільки наявна його бездіяльність, а ця норма вказує лише на дії.

Аналіз судової практики в кримінальних провадженнях за відповідними злочинами показав, що суди в таких ситуаціях також кваліфікують вчинене так, якби замість формулювань «ті самі дії» чи або «дії, передбачені частиною…» законодавець використав словосполучення «ті самі діяння», «діяння, передбачені частиною …». Однак таку судову практику не можна визнати законною, оскільки відбувається розширене тлумачення кримінально-правових норм, що не припустимим і може призвести до порушення засади nullum crimen nulla poena sine lege (немає покарання без закону).

Наприклад, **бездіяльність** особи, яка після народження дитини «залишила її одну кричущу лежати не нагодованою, не обмитою, не оглянутою, в не опалювальному та холодному житловому приміщенні, не вжила заходів щодо виклику бригади швидкої допомоги або інших сторонніх осіб для надання допомоги немовляті» суд кваліфікував **як дії** – за частиною 2 ст. 135 КК.[12]

На жаль теорія кримінального права поки-що не помічає існування викладених проблем. Наприклад, в підручниках та монографічній літературі ніяк не коментується зазначена вище

[12] Вирок Сакський міськрайонний суд Автономної Республіки Крим, справа № 115/2327/13-к. [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://reyestr.court.gov.ua/Review/32015275.

суперечливість між змістом основних та кваліфікованих складів злочину, яка обумовлена невдалим застосовуванням певних прийомів нормативної техніки. Слід зазначити, що на інший випадок невдалого застосування законодавцем поняття «дії», теорія права відреагувала конкретними рекомендаціями. Мається на увазі неможливість посилання на частини 2 і 3 ст. 15 КК у випадках вчинення замаху шляхом бездіяльності. Теорія права рекомендує в таких випадках включати у формулу кваліфікації посилання на частину 1 ст. 15 КК.

Стосовно ж ситуацій з невдалим використанням законодавцем зазначених вище прийомів нормативної техніки при формулюванні кваліфікованих складів злочинів, вважаємо за можливе і необхідне запропонувати такі правила кваліфікації.

Правило кваліфікації #1: вчинені особою дій, що мають кваліфікуючі ознаки, передбачені в диспозиції частини статті, в якій використано словосполучення «ті самі дії» або «дії, передбачені…», кваліфікуються за такою нормою, якщо об'єктивна сторона основного складу злочину, до якого відсилають зазначені словосполучення, характеризується активними діями (незалежно від того – формальним чи матеріальним є основний склад злочину). При цьому, в діях особи повинні бути усі ознаки основного складу злочину – ознаки, що характеризують його об'єкт, предмет і потерпілого, об'єктивну сторону, суб'єкта і суб'єктивну сторону. Тобто в таких випадках під діями слід розуміти діяння.

***Приклад** #1*. Особа двічі вчинила дії по несанкціонованому втручанню в роботу електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), автоматизованих систем, комп'ютерних мереж чи мереж електрозв'язку. Як в першому, так і в другому випадках такі дії призвели до витоку, втрати, підробки, блокування інформації, спотворення процесу обробки інформації або до порушення встановленого порядку її маршрутизації. Формула кваліфікації: частини 1 і 2 ст. 361 КК.

***Приклад** #2*. Особа двічі вчинила дії по несанкціонованому втручанню в роботу електронно-обчислювальних машин

(комп'ютерів), автоматизованих систем, комп'ютерних мереж чи мереж електрозв'язку. В першому випадку такі дії призвели, а в другому не призвели до витоку, втрати, підробки, блокування інформації, спотворення процесу обробки інформації або до порушення встановленого порядку її маршрутизації. Формула кваліфікації: частина 1 ст. 361 КК, відповідна частина ст. 212-6 КАП (кваліфікується як злочин лише перший епізод, оскільки у другому відсутня обов'язкова ознака діяння – певні суспільно небезпечні наслідки).

***Приклад** #2*. Особа, яка раніше була судима за частиною 1 ст. 229 КК, знову активними діями незаконно використала фірмове найменування товару, що завдало матеріальної шкоди у значному розмірі. Формула кваліфікації: частина 2 ст. 229 КК (за ознакою повторності).

***Приклад** #2*. Особа, яка раніше була судима за частиною 1 ст. 177 КК, знову активними діями незаконно використала винахід, але зазначені дії не завдали матеріальної шкоди у значному розмірі. Формула кваліфікації: ст. 51-2 КАП (є дія, але відсутнє діяння як злочин).

Правило кваліфікації #2: бездіяльність особи не утворює кваліфікованого складу злочину, передбаченого нормою, в якій використано словосполучення «ті самі дії» або «дії, передбачені…». В таких випадках вчинене слід кваліфікувати за частиною статті, що передбачає відповідальність за основний склад злочину, об'єктивна сторона якого характеризується можливістю вчинення злочину шляхом бездіяльності.

***Приклад** #1*. Директор заводу не підписав наказ про поновлення робітника на роботі, підготовлений відділом кадрів на виконання судового рішення. Формула кваліфікації: частина 1 ст. 382 КК (не зважаючи на наявність спеціального суб'єкта, кваліфікація за частиною 2 ст. 382 КК неможлива з огляду на відсутність передбачених цією нормою дій суб'єкта).

***Приклад** #2*. Мати новонародженої дитини завідомо залишила її без допомоги в небезпечному для життя стані. Формула кваліфікації: частина 1 ст. 135 КК (не зважаючи на

наявність спеціального суб'єкта, кваліфікація за частиною 2 ст. 135 КК неможлива з огляду на відсутність передбачених цією нормою дій).

§11. Кваліфікація у випадках, коли санкція спеціальної норми з обтяжуючими обставинами м'якше санкції загальної норми

Загальне правило кваліфікації при конкуренції загальної та спеціальної кримінально-правових норм («завжди застосовується спеціальна норма») в більшості випадків може бути обґрунтовано тим, що спеціальна норма більш повно враховує суспільну небезпеку вчиненого, що відображається в санкції відповідної статті (див.: параграф 1 глави 3 посібника).

На жаль законодавець не завжди враховує в санкції спеціальної норми підвищену суспільну небезпечність відповідного діяння. В теорії кримінального права існують з цього приводу дві позиції:

а) щоб врахувати суспільну небезпеку діяння необхідно в таких випадках кваліфікувати вчинене за сукупністю загальної і спеціальної норм;

б) завжди в таких випадках слід застосовувати лише спеціальну норму.

Пленум Верховного Суду України в своїх постановах в різні роки ставав як на першу із зазначених позицій з цього питання (пункт 28 постанови ПВС України № 1 від 1 квітня 1994 р. № 1 «Про судову практику в справах про злочини проти життя і здоров'я людини»), так і на другу (пункт 17 постанови № 15 від 26 грудня 2003 р. «Про судову практику у справах про перевищення влади або службових повноважень»).

Ми погоджуємся з професором В. Навроцьким, що для кваліфікації не має значення співвідношення санкцій загальної та спеціальної норм і кваліфікація має ґрунтуватися на волі законодавця. Добавимо – навіть якщо ця воля була викладена в

Законі таким чином, що призвела до результату, протилежному очікуваному самим законодавцем.

Правило кваліфікації: за наявності ознак, передбачених спеціальною нормою, повинна застосовуватися спеціальна норма незалежно від співвідношення тяжкості санкцій загальної та спеціальної норм.

Приклад: Працівник правоохоронного органу вчинив завідомо незаконне затримання або незаконний привід – тобто дії, які явно виходять за межі наданих йому прав чи повноважень. Відповідальність за такі дії передбачена як загальною нормою «Перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу» (ст. 365 КК), так і спеціальною нормою «Завідомо незаконне затримання або незаконний привід» (ст. 371 КК). Формула кваліфікації: частина 1 ст. 371 КК (незважаючи на те, що санкція цієї спеціальної норми значно менш сувора, ніж санкція загальної норми).[13]

§12. Кваліфікація злочинів, що створюють небезпеку завдання шкоди

Чимала кількість статей Особливої частини КК пов’язують наявність складів відповідних злочинів з фактом створення діянням (дією чи бездіяльністю) небезпеки для життя чи здоров'я людини (ст. 142), небезпеки для життя, здоров'я людей чи довкілля (ст. 239, ст. 239-1, ст. 240, ст. 241, ст. 242, ст. 243), небезпеки загибелі живих організмі моря або загрожувало життю чи здоров'ю людей (ст. 244), небезпеки тяжких

[13] Зазначимо все ж таки і те, що не можна ігнорувати в цьому питанні судову практику. Суди у випадках, коли санкція спеціальної норми м’якше санкції загальної норми, переважно кваліфікують вчинене за сукупністю загальної і спеціальної норм. Це свідчить про нагальну необхідність вдосконалення законодавства для гармонізації санкцій відповідних статей КК.

технологічних аварій або екологічних катастроф, загибелі або масового захворювання населення або інших тяжких наслідків (ст. 253), небезпеки для життя чи здоров'я людини або заподіяння значної майнової шкоди чи настання інших тяжких наслідків (ст. 258), небезпеки загибелі людей або настання інших тяжких наслідків (ст. 267, ст. 272, ст. 273, ст. 274, ст. 275, ст. 276, ст. 277, ст. 279, ст. 281, ст. 283), загрози безпеці повітряних польотів (ст. 282), небезпеки для життя людей (ст. 292), загрози загибелі людей чи настання інших тяжких наслідків (ст. 326, ст. 327), небезпеки для довкілля (ст. 414 КК).

Питання щодо природи вказаних обставин (створення небезпеки чи загрози) в теорії кримінального права є дискусійним. Деякі автори такі склади злочинів (їх інколи йменують – склади поставлення в небезпеку) відносять до матеріальних, інші – до формальних. Автори цього посібника притримуються позиції, що небезпека (загроза) спричинення шкоди тим чи іншим цінностям, інтересам чи предметами злочину належить до наслідків діяння, а відтак – відповідні склади злочинів побудовані як матеріальні.

Правило кваліфікації #1: якщо людські жертви, травмування людей тощо виступають закономірним (природним, звичайним) наслідком відповідного діяння (дії чи бездіяльності), а в конкретному випаду такий наслідок не настав лише випадково (завдяки збігу певних обставин чи виправленню ситуації самим суб'єктом злочину), вчинене кваліфікується як діяння, що створило небезпеку (загрозу) для життя чи здоров'я людини, довкілля тощо.

***Приклад** #1.* Особа вчинила порушення встановлених правил охорони надр, що призвело до обвалення в районі гірничого підприємства приватного будинку, в якому лише випадково не було людей. Формула кваліфікації: частина 1 ст. 240 КК.

***Приклад** #2.* Особа незаконно провела медико-біологічних досліди над людиною, за результатами яких потерпілий увійшов

в стан коми і його життя було врятовано лише завдяки реанімаційним заходам, здійсненим лікарем «швидкої допомоги». Формула кваліфікації: частина 1 ст. 142 КК.

Правило кваліфікації #2: якщо дія чи бездіяльність не створили небезпеки (загрози), що вказана у диспозиції відповідної статті Особливої частини КК, кваліфікація такого діяння за цією статтею виключається.

Приклад. Особа провела медичний дослід над ув'язненим, що заборонено чинним законодавством. Однак такий дослід був науково обґрунтований і за його результатами ув'язнений одужав від хронічної хвороби. Формула кваліфікації: відсутній склад злочину, передбачений частиною 1 ст. 142 КК (відсутні наслідки вчинених дій – ними не створена небезпека для життя чи здоров'я людини).

§13. Кваліфікація злочинів за ознакою спричинення «шкоди здоров'ю людини»

В теорії кримінального права не вироблений єдиний підхід до визначення змісту такого наслідку деяких складів злочинів, як шкода здоров'ю потерпілого. Існує думка, що шкода здоров'ю завдається у випадку заподіяння тілесних ушкоджень середньої тяжкості або будь-якого легкого тілесного ушкодження (незалежно від того, спричинило чи не спричинило воно короткочасний розлад здоров'я або незначну втрату працездатності). Натомість більшість вчених дотримується іншої позиції, яку поділяють і автори цього навчального посібника.[14]

[14] Слід зазначити, що відсутність узгодженого рішення цього питання в теорії права відображається і в судовій практиці. Див., напр: Вирок Ужгородського міськрайонного суду Закарпатської області. Справа № 308/3949/15-к. [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://reyestr.court.gov.ua/Review/43559875.

Правило кваліфікації: легкі тілесні ушкодження можуть бути оцінені як кваліфікуюча ознака «шкода здоров'ю» лише у випадках спричинення такими тілесними ушкодженнями короткочасного розладу здоров'я або незначної втрати працездатності.

***Приклад** #1*. Особою порушені вимоги законодавства про охорону праці, що заподіяло потерпілому легке тілесне ушкодження з короткочасним розладом здоров'я або з незначною втратою працездатності. Формула кваліфікації: частина 1 ст. 271 КК.

***Приклад** #2*. Особою порушені встановлені законодавством вимоги пожежної безпеки, що спричинило виникнення пожежі, якою було заподіяно потерпілому легке тілесне ушкодження без ознак розладу здоров'я чи втрати працездатності. Формула кваліфікації: ст. 175 КАП.

§14. Кваліфікація злочинів за ознакою заподіяння потерпілому (потерпілим) середньої тяжкості тілесних ушкоджень

Залишається також спірним питання про віднесення чи не віднесення до тяжких наслідків заподіяння потерпілому (потерпілим) середньої тяжкості тілесних ушкоджень. В деяких коментарях до КК та в інших наукових публікаціях обґрунтовується позиція, що середньої тяжкості тілесні ушкодження незалежно від кількості потерпілих осіб не можуть визнаватися тяжкими наслідками. Автори цього посібника поділяють іншу позицію, яка переважає в теорії кримінального права та судовій практиці.

Правило кваліфікації: заподіяння в результаті порушення правил безпеки середньої тяжкості тілесних ушкоджень двом чи більше потерпілим відноситься до тяжких наслідків як ознаки об'єктивної сторони відповідних складів злочинів.

Приклад. Мисливець, повернувшись до додому з полювання, залишив мисливську рушницю зарядженою набоями без нагляду. Його племінник почав бавитися з рушницею, стався постріл, яким були спричинені: варіант «а» – середньої тяжкості тілесні ушкодження племіннику; варіант «б» – середньої тяжкості тілесне ушкодження двом приятелям зазначеного племінника. Формула кваліфікації: варіант «а» – частина 1 ст. 190 КАП, ст. 128 КК; варіант «б» – ст. 264 КК.

§15. Кваліфікація злочинів з двома формами вини

Проблема змісту подвійної (змішаної, складної) форми вини[15] було предметом дискусії в журналі «Советская юстиция» ще в далеких 60-х роках минулого сторіччя. Тоді наукова спільнота дійшла висновку: складна (подвійна, змішана) форма вини – це поєднання в одному складі злочину умислу і необережності до різних наслідків одного й того ж діяння. Складною формою вини характеризуються умисні злочини, об'єктивна сторона яких характеризується двома різними наслідками, один з яких є конструктивною ознакою основного складу злочину, інший – кваліфікуючою ознакою. При цьому психічне ставлення особи до першого наслідку характеризується умислом, а до другого – необережністю. Фактично подвійна форма вини можлива лише у складах, які поєднують два різних (в інших випадках самостійних) склади злочинів, які законодавець об'єднав в одному складі з огляду на те, що різні наслідки заподіюються одним діянням (дією чи бездіяльністю).

«Класичний» варіант складу з подвійною (змішаною) формою вини – це склад злочину з одним діянням (дією чи

[15] В деяких наукових працях обгрунтовується позиція, що складна, змішана чи подвійна форми вини розрізняються за своїм змістом. Однак в більшості випадків вказані терміни використовуються як синоніми.

бездіяльністю) та двома наслідками[16], до одного з яких винна особа ставиться (може ставитися) умисно, а до іншого – необережно (частина 2 ст. 121, частина 3 ст. 133, частина 2 ст. 139, частина 2 ст. 142, частина 3 ст. 194-1, частина 2 ст. 283 КК, частина 3 ст. 292, частина 2 ст. 325, частина 2 ст. 326, частина 2 ст. 327, частина 2 ст. 328, частина 2 ст. 342, частина 2 ст. 378, частина 3 ст. 399, частина 2 ст. 411 КК).

Так, при заподіянні умисного тяжкого тілесного ушкодження, що спричинило смерть потерпілого, особа усвідомлює суспільну небезпечність свого діяння (дії чи бездіяльності), передбачає суспільно небезпечні наслідки, вказані у частині 1 ст. 121 КК і бажає їх настання (прямий умисел) або не бажає, але свідомо припускає їх настання (непрямий умисел). При цьому особа передбачає можливість настання і такого наслідку свого діяння (дії або бездіяльності), як смерть потерпілого, але легковажно розраховує на його відвернення (злочинна самовпевненість), або не передбачає настання такого наслідку, хоча повинна була і могла їх передбачити (злочинна недбалість). Формула кваліфікації за чинним[17] КК: частина 2 ст. 121 КК.

В розвиток викладеної вище «класичної» концепції змішаної форми вини вважаємо за необхідне вказати, що змішана (подвійна) форма вини можлива також в деяких складах злочинів, об'єктивна сторона яких характеризується лише однім наслідком. Це кваліфіковані чи особливо кваліфіковані склади злочинів, в яких кваліфікуючою ознакою виступають певні наслідки, а основний склад сконструйований законодавцем як формальний чи усічений (частина 3 ст. 110, частини 3 і 4 ст. 110-

[16] Одним з них може бути такий своєрідний наслідок, як створення діянням загрози (небезпеки) заподіяння певної шкоди (див.: параграф 12 цієї глави посібника).

[17] Якби законодавець не ввів до КК цього складу злочину з подвійною формою вини, умисне тяжке тілесне ушкодження, що спричинило з необережності смерть потерпілого, утворювало би ідеальну сукупність двох злочинів і кваліфікувалося би за ст. 121 та ст. 119 КК.

2, частина 2 ст. 114-1, частина 3 ст. 135, частина 3 ст. 146, частина 2 ст. 147, частина 3 ст. 149, частина 3 ст. 150-1, частина 2 ст. 151, частина 4 ст. 152, частина 3 ст. 153, частина 2 ст. 155, частина 3 ст. 161, частина 2 ст. 168, частина 2 ст. 169, частина 2 ст. 182, частина 2 ст. 205, частина 3 ст. 206, частина 3 ст. 206-2, частина 2 ст. 238, частина 3 ст. 239-1, частина 3 ст. 239-2, частина 2 ст. 245, частина 2 ст. 252, частини 2 і 3 ст. 258-5, частин 2 ст. 259, частина 5 ст. 260, частина 3 ст. 265, частина 3 ст. 265-1, частина 4 ст. 267-1, частина 2 ст. 269, частина 3 ст. 278, частина 3 ст. 279, частина 3 ст. 280, частини 2 і 3 ст. 314, частини 2 і 3 ст. 321-1, частина 3 ст. 321-2, частина 4 ст. 323, частина 2 ст. 330, частина 2 ст. 343, частина 2 ст. 347, частина 2 ст. 347-1, частина 2 ст. 352, частина 3 ст. 355, частина 2 ст. 361, частина 2 ст. 361-1, частина 2 ст. 361-2, частина 3 ст. 362, частина 2 ст. 363-1, частина 2 ст. 366, частина 3 ст. 371, частина 2 ст. 374, частина 2 ст. 376, частина 3 ст. 422 КК).

Суб'єкт умисно вчиняє дії чи бездіяльність, що утворюють основний склад злочину, і при цьому його вина до кваліфікуючих обставин цього діяння (як правило, це настання певних наслідків) може характеризуватися необережністю, що означає наявність в одному злочині (кваліфікований склад) двох форм вини. Умисел характеризує дію (бездіяльність) які самі по собі утворюють самостійний (основний) склад злочину, а необережність характеризує ставлення особи до суспільно небезпечних наслідків, що входять до ознак кваліфікованого складу цього злочину.

Наприклад, суб'єкт умисно залишає без допомоги особу, яка перебуває в небезпечному для життя стані і позбавлена можливості вжити заходів до самозбереження. Якщо тяжкі наслідки не настали – вчинене кваліфікується за частинами 1 чи 2 ст. 135 КК як умисний злочин з формальним складом. Якщо ж бездіяльність особи потягла тяжкі наслідки, що передбачені частиною 3 ст. 135 КК, це ніяким чином не перетворює злочин з умисного на необережний. Стверджувати зворотне означає погодитись з тим, що певний час (наприклад, до настання смерті

потерпілого) вчинений особою злочин був умисний, а в момент настання смерті раптом став необережний – при чому без будь-яких додаткових дій винної особи. В дійсності сам по собі факт настання тяжких наслідків не змінює інтелектуального та вольового елементів умислу щодо бездіяльності, але потребує врахувати необережне ставлення винної особи до вказаних наслідків, що означає наявність в одному злочині двох форм вини – прямий умисел до бездіяльності (яка є злочином і без настання будь-яких наслідків), та необережність до настання смерті особи або інших тяжких наслідків. Формула кваліфікації: частина 3 ст. 135 КК.

Інший приклад. Особа використовує малолітню дитину для заняття жебрацтвом. Відповідні дії, що є змістом формального складу злочину (частина 1 ст.150-1 КК), вчиняються з прямим умислом. У той час до спричинення середньої тяжкості чи тяжких тілесних ушкоджень особа ставить необережно. Формула кваліфікації: частина 3 ст. 150-1 КК.

Змішаною (подвійною) формою вини характеризується умисне перевезення на повітряному судні вибухових або легкозаймистих речовин (формальний склад злочину, передбачений частиною 1 ст. 269 КК), якщо це спричинило з необережності загибель людей чи інші тяжкі наслідки. Формула кваліфікації: частина 2 ст. 269 КК.

Зазначені вище норми являють собою результат об’єднання законодавцем в одному складі ідеальної сукупності двох різних злочинів – умисного злочину з формальним складом і необережного злочину з матеріальним складом. Якби ці статті не мали частин з кваліфікуючими ознаками у вигляді спричинення відповідних наслідків з необережності, вчинене слід було кваліфікувати за сукупністю. Наприклад, якби у ст. 135 КК була відсутня частина третя, то завідоме залишення в небезпеці, що спричинило смерть особи, кваліфікувалось би за частиною 1 чи 2 ст. 135 та, додатково, за частиною 1 чи 2 ст. 119 КК.

На жаль в підручниках з кримінального права і в коментарях до КК зустрічаються твердження, що подвійною формою вини характеризуються склади злочинів з однім наслідком та дією (бездіяльністю), яка сама по собі, тобто без наслідків – не є злочином. Наприклад, до злочинів із змішаною формою вини автори вказаних видань відносять склад злочину, передбачений частиною 1 ст. 142 КК «Незаконне проведення дослідів над людиною». При цьому вказується, що «суб'єктивна сторона злочину характеризується умислом щодо дій і необережністю щодо наслідків у вигляді створення небезпеки для життя чи здоров'я людини».[18] В іншому виданні автор стверджує про наявність змішаної форми вини при розголошені лікарської таємниці особою, якій вона стала відома у зв'язку з виконанням професійних чи службових обов'язків, якщо таке діяння спричинило тяжкі наслідки.[19]

Інколи позиція науковців у цьому питані є еклектичною: матеріальний склад злочину в цілому відносять до необережних, але характеризують форму вини окремо щодо дії (бездіяльності), яка без настання наслідків не є злочинною, і окремо – щодо наслідків. Наприклад, в одному з видань науково-практичного коментаря до Кримінального кодексу України при розгляді суб'єктивної сторони порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керують транспортними засобами, зазначено: «Порушення правил може бути вчинене з прямим умислом або зі злочинною недбалістю. До наслідків порушення може бути тільки необережність (злочинна самовпевненість або недбалість). В

[18] Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / Д.С. Азаров, В.К. Грищук, А.В. Савченко [та ін.]. – К.: Юрінком Інтер, 2016. – С. 327.

[19] Слід зазначити, що таку позицію щодо змішаної форми вини стосовно цього та деяких інших складів злочинів провокує законодавець, використовуючи в деяких статтях Особливої частини КК поняття умисел для характеристики не всього матеріального складу злочину, а лише його діяння (дії чи бездіяльності).

цілому цей злочин визнається необережним».[20] Тобто в одному складі злочинів автори виділяють немало-небагато, а три різних вини: одна до дії (бездіяльності); друга до наслідків; третя до злочину в цілому.

В будь-якому випадку не можна погодитися з тим, що при кваліфікації злочинів слід визначати (виявляти) вину до дії (бездіяльності), як ознаки об'єктивної сторони матеріального складу злочину. Це суперечить ст. 24 КК, за якою в матеріальних складах злочину умисел залежить від психічного та вольового ставлення особи до діяння (дії, бездіяльності) і наслідку в їх єдності. Не може бути в матеріальних складах сама по собі дія (бездіяльність) умисною чи необережною. Так само не може бути в матеріальних складах сам по собі наслідок умисним чи необережним. В матеріальних складах лише злочин в цілому – як єдність дії та наслідків, характеризується умисною чи необережною формою вини.

Умисел та необережність в кримінальному праві – це характеристика злочину, а не дії чи бездіяльності. Сама дія чи бездіяльність, як акт поведінки людини, може бути свідомою чи несвідомою. Наприклад, бездіяльність через неуважність, дія – рефлекторна. Але якщо така дія (бездіяльність) без настання суспільно небезпечних наслідків не є злочином, – не можна характеризувати її категоріями вини, що належать до злочину в цілому.

Наприклад, в побутовому сенсі можна сказати: «водій умисно поїхав на червоне світло світлофора». Але, якщо досліджується форма вини злочину, передбаченого ст. 286 КК «Порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керують транспортними засобами», не припустимо застосувати терміни «умисно» і «необережно»

[20] Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар. Т.2 : Особлива частина / Ю.В. Баулін, В.І Борисов, В.І. Тютюгін та ін. – Х.: Право, 2013. – 1040 с. (С.560).

окремо до дії чи бездіяльності суб'єкта. Водій може проїхати на червоне світло свідомо або через неуважність.

Якщо він поїхав на червоне світло свідомо і при цьому усвідомлював спільну небезпеку своєї дії, передбачав і бажав настання смерті потерпілого, – злочин характеризується умисною формою вини. Формула кваліфікації: відповідна частина ст. 115 КК. Якщо ж водій свідомо проїхав на червоне світло і при цьому легковажно розраховував на відвернення смерті потерпілого, злочин характеризується необережною формою вини – злочинна самовпевненість. Якщо водій не помітив червоного світла через неуважність і це призвело до смерті людини, він відповідає за злочин, вчинений через злочинну недбалість. Формула кваліфікації: частина 2 ст. 286 КК. Як бачимо – ніякої змішаної форми вини тут не може бути.

Насамкінець загострімо аргументацію: якщо вбачати умисел чи необережність окремо в дії (бездіяльності) і, окремо, в наслідках, це призведе до того, що більшість необережних злочинів перетвориться на злочини з подвійною формою вини. За такою логікою навіть злочин, передбачений ст. 119 КК, слід віднести до таких, що можуть вчинятися з подвійною формою вини: «особа умисно штовхнула потерпілого і необережно ставилася до настання його смерті від удару головою при падінні». На наш погляд, парадоксальність такого висновку така сама, як і парадоксальність висновку про подвійну форму вини в будь-якому іншому матеріальному складі злочину, до об'єктивної сторони якого включені дії (бездіяльністю), що без настання наслідків не вважаються злочинними.

Викладене дозволяє сформулювати такі правила кваліфікації діянь з подвійною формою вини.

Правило кваліфікації #1: заподіяння одним діянням (дією чи бездіяльністю) двох суспільно небезпечних наслідків, до одного з яких особа ставить умисно, а до другого – необережно, утворює один злочин і кваліфікується за однією статтею (частиною статті) Особливої частини КК, якщо

суб'єктивна сторона, передбаченого такою нормою складу злочину характеризується подвійною формою вини.

***Приклад** #1*. Особа, маючи на меті нанесення тілесних ушкоджень, умисно завдала потерпілому не менше 12 ударів руками і ногами, внаслідок чого, потерпілому спричинені численні тілесні ушкодження у вигляді закритої травми грудної клітки, множинних двобічних прямих та непрямих переломів ребер, уламкового перелому правої ключиці, які згідно висновку судово-медичної експертизи, мають ознаки тяжких тілесних ушкоджень за критерієм небезпеки для життя. Внаслідок травматичного шоку, який є ускладненням тяжких тілесних ушкоджень, потерпілий помер через кілька годин цього ж дня. За матеріалами справи особа не передбачала хоча повинна була і могла передбачити настання смерті потерпілого. Формула кваліфікації: частина 2 ст. 121 КК (один злочин з подвійною формою вини – умисне тяжке тілесне ушкодження, що спричинило смерть потерпілого з необережності).

***Приклад** #2*. Особа з метою знищення дачного будинку свого сусіда з мотивів помсти жбурнула у вікно пляшку з легкозаймистою рідиною. При цьому особа легковажно розраховувала, що в цей час нікого в будинку немає. Полум'ям пожежі був знищений дачний будинок, а також загинула особа, яка знаходилась в будинку за дозволом його власника. Формула кваліфікації: частина 2 ст. 194 КК (один злочин з подвійною формою вини: умисне знищення чужого майна шляхом підпалу, що спричинило загибель людей з необережності).

Правило кваліфікації #2: заподіяння одним діянням (дією чи бездіяльністю) двох суспільно небезпечних наслідків, до одного з яких особа ставить умисно, а до другого – необережно, утворює ідеальну сукупність злочинів, якщо в Особливій частині КК відсутня стаття (частина статті), що передбачає відповідний склад злочину з подвійною формою вини.

Приклад. Особа незаконно проводила медико-біологічні досліди над людиною, передбачала і хоча не бажала, але свідомо

припускала створення своїми діями небезпеки для життя піддослідного (непрямий умисел), але розраховувала, що завдяки прийнятим нею заходам смерть не буде заподіяна. Розрахунок виявився легковажним і піддослідний помер (злочинна самовпевненість). Чинний КК не містить статті або частини статті, яка б передбачала відповідальність за умисне незаконне проведення медико-біологічних, психологічних або інших дослідів над людиною, якщо це спричинило смерть потерпілого з необережності. Формула кваліфікації: частина 1 ст. 142 КК, частина 1 ст. 119 КК.

Правило кваліфікації #3: вчинення дій (бездіяльності), які входять до об'єктивної сторони формального складу злочину, кваліфікується як відповідний умисний злочин. У випадку ж заподіяння такими діями з необережності суспільно небезпечного наслідку (наслідків), що входять до об'єктивної сторони кваліфікованого складу цього злочину, вчинене кваліфікується як один матеріальний склад злочину з подвійною формою вини.

Приклад. При вчиненні особою захоплення повітряного судна, її дії: варіант «а» – не спричинили суспільно небезпечних наслідків; варіант «б» – спричинили загибель людей чи інші тяжкі наслідки. Формула кваліфікації: варіант «а» – частина 1 ст. 278 КК (умисний злочин); варіант «б» – частина 3 ст. 278 КК (злочин з подвійною формою вини).

Правило кваліфікації #4: вчинення дій (бездіяльності), які входять до об'єктивної сторони матеріального складу злочину і які без настання суспільно небезпечних наслідків не визнаються злочинними, кваліфікується за відповідною кримінально-правовою нормою як умисний чи необережний злочин – в залежності від ставлення до зазначених наслідків.

Приклад. Особа самовільно вчинила без нагальної потреби зупинення поїзда, що спричинило загибель людей. Формула кваліфікації: частина 2 ст. 283 КК (злочин з необережною формою вини).

Використані джерела та рекомендована література:

1. Про судову практику в справах про знищення та пошкодження державного чи колективного майна шляхом підпалу або внаслідок порушення встановлених законодавством вимог пожежної безпеки", постанова Пленуму Верховного Суду України від 2 липня 1976 р. № 4 (в редакції постанови Пленуму від 3 березня 2000 р. № 3) // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/7E7BBBBC672D954CC2257AF4005301F2

2. Про судову практику у справах про необхідну оборону, постанова Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 р. № 1 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/16615720B8E90152C2257AF4005375DD

3. Про судову практику в справах про викрадення та інше незаконне поводження зі зброєю, бойовими припасами, вибуховими речовинами, вибуховими пристроями чи радіоактивними матеріалами, постанова Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 р. № 3 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/F5F0292D2624234AC2257AF4005390BC

4. Про судову практику в справах про злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів, постанова Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 р. № 4 (Із змінами, внесеними згідно з постановою Пленуму Верховного Суду України від 18 грудня 2009 р. № 16) // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/A32C5F3885CB003CC2257AF40053BB95

5. Про судову практику у справах про хабарництво, постанова Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 р. № 5 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу:

http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/A5E13D360EFCEB3AC2257AF40053D256

6. Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи, постанова Пленуму Верховного Суду України від 7 лютого 2003 р. № 2 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/CA4A188D3AC53B76C2257B33005C97A9

7. Про практику застосування судами законодавства про відповідальність за окремі злочини у сфері господарської діяльності, постанова Пленуму Верховного Суду України від 25 квітня 2003 р. № 3 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/696B5108B751F918C2257B33005CAE03

8. Про судову практику у справах про перевищення влади або службових повноважень, постанова Пленуму Верховного Суду України від 26 грудня 2003 р. № 15 //[Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/FF7A8C83C1967BEFC2257B33005DB231

9. Про застосування судами законодавства про відповідальність за втягнення неповнолітніх у злочинну чи іншу антигромадську діяльність, постанова Пленуму Верховного Суду України від 27 лютого 2004 р. № 2 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/B3435A9F6190A407C2257B3300510718

10. Про деякі питання застосування судами України адміністративного та кримінального законодавства у зв'язку з набранням чинності Законом України від 22 травня 2003 р. "Про податок з доходів фізичних осіб", постанова Пленуму Верховного Суду України від 28 травня 2004 р. № 9 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/F894131987F0D10FC2257B33005B6923

11. Про деякі питання застосування законодавства про відповідальність за ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів, постанова Пленуму Верховного Суду

України від 8 жовтня 2004 р. № 15 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/FE5E90FBDD1E46E1C2257B33005C0592

12. Про судову практику у справах про злочини та інші правопорушення проти довкілля, постанова Пленуму Верховного Суду України від 10 грудня 2004 р. № 17 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/AD0C5BB53DB78E4BC2257B33005C5E10

13. Про практику застосування судами законодавства про кримінальну відповідальність за легалізацію (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, постанова Пленуму Верховного Суду України від 15 квітня 2005 р. № 5 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/C5F47D0C5BB19DB1C2257B33004E6CD3

14. Про судову практику у справах про контрабанду та порушення митних правил, постанова Пленуму Верховного Суду України від 3 червня 2005 р. № 8 (із змінами, внесеними згідно з постановою Пленуму Верховного Суду України № 8 від 30 травня 2008 р.) // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/12BAAE9388807EBBC2257B33004EB94F

15. Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об'єднаннями, постанова Пленуму Верховного Суду України від 23 грудня 2005 р. № 13 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/3B543AF765817453C2257B33004F4141

16. Про практику застосування судами України законодавства у справах про деякі злочини проти безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту, а також про адміністративні правопорушення на транспорті, постанова Пленуму Верховного Суду України від 23 грудня 2005 р. № 14 (із змінами, внесеними згідно з постановою Пленуму

Верховного Суду України № 18 від 19 грудня 2008 р.) // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/C89F42877F560775C2257B33004F5A69

17. Про судову практику у справах про хуліганство, постанова Пленуму Верховного Суду України від 22 грудня 2006 р. № 10 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/505FA3CFD23586AFC2257AF4005AF1B5

18. Про судову практику у справах про злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи, постанова Пленуму Верховного Суду України від 30 травня 2008 р. № 5 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/FD56FA4D640B88E1C2257AF400543C22

19. Про практику застосування судами України законодавства у справах про злочини проти безпеки виробництва, постанова Пленуму Верховного Суду України від 12 червня 2009 р. № 7 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/2E56FC263794FA04C2257AF40050C697

20. Про судову практику у справах про злочини проти власності, постанова Пленуму Верховного Суду України від 6 листопада 2009 р. № 10 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/A2BBE3D565D1FEAEC2257AF4005105EB

21. Про практику застосування судами кримінального законодавства про повторність, сукупність і рецидив злочинів та їх правові наслідки, постанова Пленуму Верховного Суду України від 4 червня 2010 року № 7 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/53A64DE284FE4E59C2257AF4004F974C

22. Витяг з узагальнення "Про судову практику розгляду кримінальних проваджень щодо злочинів проти життя і здоров’я

особи за 2014 рік" // http://sc.gov.ua/ua/uzagalnennja_ sudovoji_praktiki.html

23. Аналіз судової практики розгляду кримінальних справ (проваджень) щодо зайняття гральним бізнесом за 2013–2014 роки // http://sc.gov.ua/ua/uzagalnennja_ sudovoji_praktiki.html

24. Брич Л. П. Теорія розмежування складів злочинів : монографія / Л. П.Брич. – Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2013. – 712 с.

25. Бурчак Ф.Г. Квалификация преступлений. – 2-е изд., доп. – К.: Политиздат Украины, 1985. – 120 с.

26. Кваліфікація злочинів: [навч. посіб.] / За ред. О.О. Дудорова, Є.О. Письменського. – К. : Істина, 2010. – 430 с.

27. Коржанський М.Й. Кваліфікація злочинів. – К. : Атіка, 2002. – 640 с.

28. Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар. Т.2 : Особлива частина / Ю.В. Баулін, В.І Борисов, В.І. Тютюгін та ін. – Х.: Право, 2013. – 1040 с.

29. Кудрявцев В. Н. Общая теория квалификации преступлений. - 2-е изд. , перераб. и доп. – М. : Юристъ, 2007. – 302 с.

30. Кузнецов В.В., Савченко А.В. Теорія кваліфікації злочинів: [підручник] (2-е вид. перероб.). / За заг. ред. Є.М. Моісеева та О.М. Джужи. – К. : КНТ, 2007. – 300 с.

31. Марін О. К. Кваліфікація злочинів при конкуренції кримінально-правових норм. — К.: Атіка, 2003.

32. Марітчак Т.М. Помилки у кваліфікації злочинів. Дисертація ...к.ю.н. - Львів, 2002. - 214 с.

33. Навроцький В.О. Теоретичні проблеми кримінально-правової кваліфікації. – К. : Атіка. – 1999. – 416 с.

34. Навроцький В.О. Основи кримінально-правової кваліфікації: [навч. посібник]. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – 704 с.

35. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / За ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – 9-те

видання, переробл. та доповн. – К. : Юридична думка, 2012. – 1316 с.

36. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. – 4-е вид., переробл. та доповн. / Відп. ред. С. С. Яценко. – К. : А.С.К., 2005. – 848 с.

37. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / Д.С. Азаров, В.К. Грищук, А.В. Савченко [та ін.]. – К.: Юрінком Інтер, 2016. – 1064 с.

38. Тарарухин С.А. Квалификация преступлений в судебной и следственной и судебной практике. – К.: "Юринком", 1995. – 208 с.

39. Хавронюк М. І. Довідник з Особливої частини Кримінального кодексу України. — К.: Істина, 2004.

ЗМІСТ ДЕТАЛІЗОВАНИЙ

ВСТУП.....5

Глава 1. Поняття, принципи та етапи кримінально-правової кваліфікації 8

§1. Поняття і принципи кримінально-правової кваліфікації.....8

§2. Процес кримінально-правової кваліфікації та його етапи.....9

Глава 2. Склад злочину та кваліфікація діянь 15

§1. Об'єкт злочину та кваліфікація діянь 18

§2. Об'єктивна сторона злочину та кваліфікація діянь 22

§3. Суб'єктивна сторона злочину та кваліфікація діянь 26

§4. Суб'єкт злочину та кваліфікація діянь 27

Глава 3. Загальні правила кваліфікації злочинів 29

§1. Кваліфікація злочинів при конкуренції кримінально-правових норм.....30

1.1. Кваліфікація при конкуренції загальної та спеціальної норм..33

1.2. Кваліфікація при конкуренції привілейованого і кваліфікованого (особливо кваліфікованого) складів злочинів.....36

1.3. Кваліфікація при конкуренції двох чи більше привілейованих складів злочинів 36

§2. Кваліфікація повторності та реальної сукупності злочинів 37

2.1 Статті, що передбачають лише один склад злочину без ознаки повторності та інших кваліфікуючих ознак.....37

2.2. Статті, що не передбачають кваліфікованого складу за ознакою повторності, але мають частини про відповідальність за іншими кваліфікуючими ознаками 38

2.3 Статті, що передбачають, окрім основного, кваліфікований склад за ознакою повторності і не мають кваліфікованих складів за іншими кваліфікуючими ознаками, передбачених іншими частинами цієї статті 39

2.4. Статті, що передбачають кваліфікований склад за ознакою повторності, а також кваліфіковані (особливо кваліфіковані) склади за іншими ознаками, вказаними в інших частинах цих статей.....39

Варіант 1. Вчинено два чи більше діянь, жодне з яких не має інших (крім повторності) кваліфікуючих ознак цього злочину. 39
Варіант 2. Вчинено два діяння, перше з яких не має ніяких кваліфікуючих ознак, а друге окрім повторності має іншу кваліфікуючу ознаку. 40
Варіант 3. Два чи більше діянь мають ознаки одного кваліфікованого (окрім повторності) складу злочину, передбаченого окремою частиною статті. 40
Варіант 4. Кілька діянь мають ознаки в підсумку як мінімум трьох різних складів одного злочину і при цьому перше діяння утворює основний склад злочину, два чи більше наступних діянь окрім ознаки повторності мають ще інші кваліфікуючі ознаки, кожна з яких передбачена самостійною частиною статті. 41
Варіант 5. Кілька діянь мають ознаки в підсумку як мінімум трьох різних складів одного злочину і при цьому перше діяння утворює основний склад злочину, одне чи більше діянь не мають кваліфікуючих (крім повторності) ознак, а усі інші діяння мають окрім ознаки повторності ще інші кваліфікуючі ознаки. 41
Варіант 6. Кілька діянь мають в підсумку ознаки як мінімум трьох різних складів одного злочину і при цьому перше діяння має ознаки кваліфікованого складу, одне з наступних – не має інших крім повторності кваліфікуючих ознак. 42
Варіант 7. Два чи більше діянь мають ознаки двох чи більше кваліфікованих (окрім повторності) складів злочину (передбачених окремими частинами статті). 42
Варіант 8. У разі вчинення винною особою декількох злочинів, одні з яких були закінченими, а інші – ні. Цей варіант слід розглядати як додаткове ускладнення розглянутих вище варіантів 1-6. 43
Варіант 9. У разі вчинення винною особою декількох злочинів, одні з яких вона вчиняла як виконавець, а інші – як співучасник. Цей варіант також слід розглядати як додаткове ускладнення розглянутих вище варіантів 1-6. 43
2.5. Кваліфікація умисного вбивства під час вчинення злочину, склад якого передбачає спричинення відповідним діянням загибелі однієї або кількох осіб лише з необережності 44
2.6. Кваліфікація за статтями КК, що мають диспозиції з кількома варіативними діями 44
2.7. Кваліфікація злочинів за ознакою повторності при необхідності обчислення кількісних показників дій (бездіяльності), вчинених в різні періоди 45

2.8. Кваліфікація продовжуваних злочинів при необхідності обчислення кількісних показників дій (бездіяльності), вчинених в різні періоди 46

§3. Кваліфікація ідеальної сукупності злочинів....47
3.1. Кваліфікація одного діяння (дії чи бездіяльності), яким вчиняється два чи більше злочинів, передбачених різними статтями Особливої частини КК 47
3.2. Кваліфікація діянь (дії чи бездіяльності), що містять одночасно ознаки кількох кваліфікованих (особливо кваліфікованих) складів одного злочину....48
3.3. Кваліфікація умисних діянь, що потягли спричинення з необережності загибелі людини чи інших тяжких (особливо тяжких) наслідків....48
Варіант 1. Стаття чи частина статті Особливої частини КК передбачає спричинення відповідним діянням загибелі людини чи інших тяжких (особливо тяжких) наслідків. 48
Варіант 2. Стаття чи частина статті Особливої частини КК не передбачає спричинення з необережності загибелі людини чи інших тяжких (особливо тяжких) наслідків. 49
3.4. Кваліфікація однієї дії (бездіяльності), яка відповідає одночасно кільком варіативним ознакам одного складу злочину...49
3.5. Кваліфікація діянь, якими заподіяна шкода більш тяжка, ніж передбачено відповідною статтею (частиною статті) Особливої частини КК 50

§4. Кваліфікація злочинів вчинених у співучасті....50
4.1. Кваліфікація злочинів, що вчиняються групою осіб без попередньої змови 50
4.2. Кваліфікація злочинів, що вчиняються групою осіб за попередньою змовою....51
Варіант 1. За попередньою змовою групою осіб вчинено злочин, відповідальність за який передбачена статтею (частиною статті), яка містить цю кваліфікуючу ознаку. 52
Варіант 2. У диспозиції статті або частини статті ознака «вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб» відсутня. 52
4.3. Кваліфікація злочинів, що вчиняються організованою групою53
Варіант 1. Вчинення у складі організованої групи злочину, склад якого містить цю кваліфікуючу ознаку. 53
Варіант 2. Вчинення організованою групою злочину, склад якого не передбачає цієї кваліфікуючої ознаки, але, натомість, передбачає кваліфікуючу ознаку «вчинення злочину групою

осіб» або ознаку «вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб». 53
Варіант 3. Вчинення організованою групою злочину, склад якого не передбачає як цієї кваліфікуючої ознаки, так і ознак «вчинення злочину групою осіб» чи «вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб». 54
4.4. Кваліфікація злочинів, що вчинені злочинною організацією ...55
Варіант 1. Члени злочинної організації взяли участь у злочинах, вчинюваних такою організацією. 55
Варіант 2. Вчинення злочину спільно зі злочинною організацією особами, які не є учасниками такої організації, але усвідомлювали факт вчинення спільно з нею таких злочинів. ..56

§5. Кваліфікація злочинів, що виступають способом вчинення іншого (складеного) злочину 57
Варіант 1. Ознаки діяння, що виступає способом вчинення іншого злочину, повністю враховані в статті Особливої частини КК, яка передбачає відповідальність за цей інший (складений) злочин....57
Варіант 2. Ознаки діяння, що виступає способом вчинення іншого злочину, не відображені в статті Особливої частини КК, яка передбачає відповідальність за цей (інший) злочин. 57

§6. Кваліфікація злочинів з урахуванням їх стадій....57

§7. Кваліфікація злочинів з урахуванням зворотної сили кримінального закону....58

Глава 4. Спеціальні правила кваліфікації злочинів....60

§1. Кваліфікація невдалої співучасті....60

§2. Кваліфікація злочину, який виступає готуванням або замахом на вчинення іншого злочину 61

§3. Кваліфікація замаху на вчинення злочину коли фактично заподіяна шкода є ознакою складу іншого закінченого злочину ..62

§4. Кваліфікація злочинів, що вчиняються при альтернативному чи неконкретизованому (невизначеному) умислі 62
Варіант 1. Злочини вчиняються з неконкретизованим (невизначеним) умислом 62
Варіант 2. Злочини вчиняються з альтернативним умислом щодо розміру шкоди об'єкту злочину 63

§5. Кваліфікація діянь співучасників, які при вчинені одного злочину виконують дві чи більше функцій, передбачених частинами 2-5 ст. 27 КК 64

§6. Кваліфікація діянь співучасників при провокації злочину 65

§7. Кваліфікація за статтями (частинами статей) Особливої частини КК, які вказують на вчинення іншого злочину без конкретизації його видових ознак 66

§8. Кваліфікація діяння при помилках суб'єкта злочину 66
8.1. Кваліфікація діяння особи, яка помилково вважала свої дії (бездіяльність) злочинними (юридична помилка)..... 67
8.2. Кваліфікація діяння особи, яка помилково вважала свої дії (бездіяльність) незлочинними (юридична помилка)..... 67
8.3. Кваліфікація діяння особи, яка помиляється в тому, якою конкретно нормою КК передбачена відповідальність за вчинене (юридична помилка) 68
8.4. Кваліфікація діяння особи, яка помилково вважала свої дії суспільно небезпечними 68
8.5. Кваліфікація діяння особи, яка помилково вважала свої дії суспільно корисними чи нейтральними 69
8.6. Кваліфікація діяння особи, яка помилково вважаючи, що посягає на один об'єкт, насправді завдає шкоди іншому об'єкту, неоднорідному з тим, який охоплювався умислом винного. 70
8.7. Кваліфікація діяння особи, яка помиляється в особі потерпілого 71
8.8. Кваліфікація діяння при помилці особи щодо кількості об'єктів посягання 72
Варіант 1. Особа вважає, що посягає тільки на один об'єкт, а фактично завдає шкоду двом чи більше об'єктам. 72
Варіант 2. Особа вважає, що його дії спрямовані проти двох або більшого числа об'єктів, а насправді шкода заподіюється тільки одному з них. 73
8.9. Кваліфікація діяння при помилці особи щодо способу посягання 73

§9. Особливості кваліфікації множинності деяких злочинів 75
9.1. Особливості кваліфікації за ознаками множинності умисного вбивства (ст. 115 КК)..... 75
Варіант 1. Вчинено декількох умисних вбивств за обтяжуючих обставин, передбачених різними пунктами ч. 2 ст. 115 КК. 75

Варіант 2. Помилка в ознаках особи потерпілого, які передбачені пунктами 2 (малолітня дитина або жінка, яка перебувала у стані вагітності) та 8 (особа, яка виконує службовий або громадський обов'язок, чи її близький родич). .76
9.2. Особливості кваліфікації множинності викрадення чужого майна (статті 185-191) 77
Варіант 1. Особа двічі чи більше разів вчинила тотожні викрадення. 77
Варіант 2. Особа вчинила декілька однорідних викрадень, передбачених різними статтями Особливої частини КК. 78
9.3. Особливості кваліфікації складених складів злочинів 78
Варіант 1. Складом злочину охоплюється діяння, яке у поєднанні з іншими обставинами утворює склад іншого (самостійного) злочину. При цьому санкцією статті (частини статті) Особливої частини КК встановлене за злочин зі складеним складом більш суворе максимальне основне покарання порівняно із санкцією статті (частини статті), що передбачає відповідальність за відповідний самостійний склад злочину. 78
Варіант 2. Складом злочину охоплюється діяння, яке у поєднанні з іншими обставинами утворює склад іншого (самостійного) злочину. При цьому санкцією статті (частини статті) Особливої частини КК встановлене за злочин зі складеним складом менш суворе максимальне основне покарання порівняно із санкцією статті (частиною статті), що передбачає відповідальність за відповідний самостійний склад злочину. 79

§10. Кваліфікація з врахуванням особливостей нормотворчої техніки, що застосовується для формулювання диспозицій статей КК з кваліфікованими складами злочинів 80
10.1. Законодавець для опису ознак кваліфікованих складів злочинів використовує назву злочину з додаванням до неї певних кваліфікуючих ознак 81
10.2. Законодавець для опису ознак кваліфікованих складів злочинів застосовує формулу: «ті самі діяння», «те саме діяння», «діяння, передбачені частинами…» «діяння, передбачене частинами…». 83
10.3. Законодавець для опису ознак кваліфікованих складів злочинів застосовує формулу: «ті самі дії» або «дії, передбачені частиною…» 85

§11. Кваліфікація у випадках, коли санкція спеціальної норми з обтяжуючими обставинами м'якше санкції загальної норми 90

§12. Кваліфікація злочинів, що створюють небезпеку завдання шкоди 91

§13. Кваліфікація злочинів за ознакою спричинення «шкоди здоров'ю людини» 93

§14. Кваліфікація злочинів за ознакою заподіяння потерпілому (потерпілим) середньої тяжкості тілесних ушкоджень 94

§15. Кваліфікація злочинів з двома формаи вини 95

ПОКАЖЧИК
статей Особливої частини Кримінального кодексу України та сторінок посібника

стаття 109 53
стаття 110 ..... 44, 81, 96
стаття 110-2 97
стаття 111 70
стаття 112 ..... 24, 34, 44, 47, 71, 77
стаття 114 ..... 55, 97
стаття 114-1 ..... 55, 97
стаття 115 . 12, 13, 24, 32, 33, 34, 35, 36, 47, 55, 56, 61, 62, 65, 66, 73, 74, 75, 76, 77, 101
стаття 116 ..... 27, 35, 36
стаття 117 ..... 33, 36
стаття 118 36
стаття 119 ..... 49, 72, 96, 98, 101, 103
стаття 121 ..... 50, 54, 63, 80, 96, 102
стаття 122 ..... 57, 63, 78
стаття 123 27
стаття 125 ..... 26, 63
стаття 128 ..... 49, 69, 95
стаття 129 79
стаття 133 ..... 81, 96
стаття 135 ..... 86, 87, 89, 97, 98
стаття 137 80
стаття 138 28
стаття 139 96
стаття 142 ..... 49, 91, 93, 96, 99, 103
стаття 144 49
стаття 147 ..... 49, 97
стаття 149 ..... 66, 97
стаття 150 ..... 30, 97, 98
стаття 150-1 ..... 97, 98
стаття 151 97
стаття 152 ..... 11, 40, 68, 72, 80, 97
стаття 153 97
стаття 155 97
стаття 157 ..... 28, 35, 59, 79
стаття 158 ..... 31, 45, 50
стаття 158-2 31
стаття 159 ..... 19, 39
стаття 159-1 39
стаття 160 59
стаття 161 97
стаття 162 38
стаття 165 28
стаття 167 26
стаття 168 97
стаття 169 97
стаття 175 94
стаття 177 89
стаття 182 97
стаття 185 21, 22, 27, 40, 41, 42, 43, 45, 46, 48, 61, 62, 63, 65, 68, 70, 73, 77, 78, 80, 81, 82, 83
стаття 186 ..... 77, 78
стаття 187 ..... 50, 77, 79
стаття 188-1 85
стаття 189 ..... 77, 78, 79
стаття 190 ..... 14, 35, 71, 77, 95
стаття 191 77
стаття 194 32, 33, 34, 47, 53, 73, 78, 79, 96, 102
стаття 194-1 96
стаття 197 57
стаття 197-1 57
стаття 199 69
стаття 201 ..... 21, 56
стаття 203-1 ..... 85, 86
стаття 205 97
стаття 206 97
стаття 206-2 97
стаття 212 ..... 11, 66, 83, 84, 89
стаття 222 86
стаття 222-1 86
стаття 229 ..... 86, 89
стаття 238 97
стаття 239 ..... 91, 97
стаття 239-1 ..... 91, 97
стаття 239-2 97

стаття 240 ..... 81, 91, 92
стаття 241 91
стаття 242 91
стаття 243 91
стаття 244 91
стаття 245 97
стаття 246 18
стаття 252 97
стаття 253 92
стаття 255 ..... 24, 55, 56, 66
стаття 257 ..... 55, 56
стаття 258 ..... 19, 20, 55, 56, 57, 92, 97
стаття 258-3 ..... 55, 56
стаття 258-5 97
стаття 259 97
стаття 260 ..... 21, 55, 56, 97
стаття 262 ..... 25, 61, 77
стаття 263 ..... 44, 61, 67
стаття 264 95
стаття 265 ..... 20, 97
стаття 265-1 97
стаття 267 ..... 92, 97
стаття 267-1 97
стаття 269 ..... 97, 98
стаття 270 86
стаття 270-1 86
стаття 271 ..... 23, 94
стаття 272 92
стаття 273 92
стаття 274 92
стаття 275 92
стаття 276 92
стаття 277 92
стаття 278 ..... 97, 103
стаття 279 ..... 92, 97
стаття 280 97
стаття 281 92
стаття 282 92
стаття 283 ..... 92, 96, 103
стаття 286 ..... 100, 101
стаття 292 ..... 86, 92, 96
стаття 294 ..... 78, 79
стаття 296 ..... 48, 51, 72
стаття 299 31
стаття 307 45
стаття 308 70
стаття 309 65
стаття 310 ..... 67, 83
стаття 311 31
стаття 312 31
стаття 314 ..... 47, 97
стаття 321 97
стаття 321-1 97
стаття 321-2 97
стаття 323 97
стаття 325 96
стаття 326 ..... 92, 96
стаття 327 ..... 92, 96
стаття 328 96
стаття 330 ..... 70, 97
стаття 336 ..... 28, 38
стаття 342 96
стаття 343 97
стаття 345 ..... 53, 71
стаття 347 ..... 33, 34, 97
стаття 347-1 ..... 33, 34, 97
стаття 348 ..... 47, 77
стаття 348-1 77
стаття 352 97
стаття 355 97
стаття 359 30
стаття 361 ..... 35, 52, 56, 88, 89, 97
стаття 361-1 ..... 52, 97
стаття 361-2 ..... 56, 97
стаття 362 97
стаття 363 ..... 54, 97
стаття 363-1 ..... 54, 97
стаття 364 ..... 28, 35
стаття 365 ..... 49, 91
стаття 366 ..... 22, 97
стаття 367 22
стаття 369 71
стаття 370 65
стаття 371 ..... 91, 97
стаття 374 97
стаття 375 28
стаття 376 97
стаття 378 96

стаття 379.....47, 77
стаття 382.....87, 89
стаття 393..... 25
стаття 399..... 96
стаття 400.....47, 77
стаття 404..... 47
стаття 411.....96
стаття 414.....92
стаття 422.....97
стаття 429.....22
стаття 443 47

Підписано до друку 20.01.2017.
Формат 60x84/16. Папір офсетний.
Друк цифровий.
Умов. друк. арк. 7,5. Обл.-видавн. арк. 7.
Наклад 300 прим. Зам. № 225/1.

Віддруковано з оригіналів замовника.
ФОП Корзун Д.Ю.

Видавець ТОВ «Нілан-ЛТД».
Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи до
Державного реєстру видавців, виготовлювачів і розповсюджувачів
видавничої продукції серія ДК № 4299 від 11.04.2012 р.
21027, а/с 8825, м. Вінниця, вул. 600-річчя, 21.
Тел.: (0432) 69-67-69, 603-000
(096) 97-30-934, (093) 89-13-852
e-mail: info@tvoru.com.ua
http://www.tvoru.com.ua