

**ДОЦІЛЬНІСТЬ ПОДІЛУ ЗАМАХУ НА ВИДИ ТА КРИТЕРІЙ ТАКОГО ПОДІЛУ**

Проаналізовано існуючі в науці кримінального права підходи до проблеми поділу замаху на види, оскільки закінчений замах зазвичай розглядається як більш суспільно небезпечне діяння, ніж незакінчений замах. Поділ замаху на закінчений та незакінчений має значення при призначенні покарання за вчинене та вирішенні питань, пов'язаних з добровільною відмовою від доведення злочину до кінця. Тому і критерій виділення закінченого і незакінченого замаху не повинен бути невизначеним і умовним.

*Ключові слова:* незакінчений злочин, замах на злочин, закінчений замах, незакінчений замах.

**Постановка проблеми.** Замах на злочин, як вид незакінченого злочину, охоплює діяльність, яка проявляється в різних формах і проходить визначений процес розвитку, що може тривати протягом тривалого часу. Процес розвитку злочинної діяльності під час вчинення замаху на злочин характеризуються діями (бездіяльністю), які вчиняються особою і виражають різний ступінь реалізації злочинного умислу. У зв'язку з цим велике практичне і теоретичне значення має поділ замаху на закінчений і незакінчений, оскільки такий поділ, перш за все, демонструє різний обсяг виконаних особою злочинних дій, які спрямовані на вчинення злочину, ступінь реалізації умислу особи, а також впливає на ступінь суспільної небезпеки вчиненого діяння. Діяння винного, яке утворює замах, його обсяг і характер досить різноманітне, тому і спроби визначення критерію виділення закінченого та незакінченого замаху багато чисельні і різноманітні.

**Ступінь наукової розробки проблеми.** Замах на злочин був предметом наукових досліджень М.Д. Дурманова, В.Д. Іванова, Н.Ф. Кузнецової, А.П. Козлова, Г.В. Назаренко, М.П. Рєдіна, А.І. Сітнікової, М.С. Таганцева, І.С. Тишкевича, В.П. Тихого, А.В. Шевчука та інших. Водночас необхідно зазначити, що питання про критерій виділення закінченого та незакінченого замаху на сьогодні або не досліджуються або досліджуються лише фрагментарно.

**Мета статті.** З огляду на вищенаведене, метою цього дослідження є аналіз висловлених у літературі позицій з приводу доцільності поділу замаху на види та визначення критерію виділення закінченого та незакінченого замаху на злочин.

**Виклад основного матеріалу.** В теорії кримінального права злочини за ступенем завершеності поділяються на закінчені та незакінчені. Незакінчений злочин охоплює такі стадії вчинення злочину, як готування до злочину та замах на злочин. Поняття замаху на злочин чітко визначено в ч. 1 ст. 15 КК України: замахом на зло-

чин є вчинення особою з прямим умислом діяння (дії або бездіяльності), безпосередньо спрямованого на вчинення злочину, передбаченого відповідною статтею Особливої частини КК України, якщо при цьому злочин не було доведено до кінця з причин, що не залежали від волі винного. Із цього визначення можна виокремити ознаки замаху на злочин, зокрема: об'єктивна сторона характеризується завершеністю або незавершеністю дій винного; злочин не доводиться до кінця з причин, що не залежали від волі винного; суб'єктивна сторона виражається у вигляді прямого умислу [7, с.440-441]. Вище зазначені ознаки, притаманні всім видам замаху. Як відомо, кримінальне законодавство визначає закінчений та незакінчений вид замаху.

Та незважаючи на те, що кримінальне законодавство України протягом усієї історії розвитку аж до КК України 2001 року на законодавчому рівні не закріплювало види замаху на злочин, в теорії кримінального права давно відстоювалася точка зору щодо необхідності такого поділу залежно від обсягу виконаних дій. Початок такого поділу був покладений ще німецькими юристами, які розрізняли три ступені замаху: спроба дальня (невинна), ближня і вчинений злочин [17, с.67].

Однак, більшість післяреволюційних і сучасних вчених визнавали і визнають необхідність поділу замаху на два види: закінчений і незакінчений [2, с.142-151; 6, с.137; 8, с.27; 11, с.426-427; 12, с.12; 18, с.261; 21, с.157-167]. Так, В. Тихий, вважає, що «поділ замаху на закінчений і незакінчений має значення як для кваліфікації (їх визначення дане в різних частинах статті 15 КК), так і для призначення покарання» [19, с.57]. Як зазначає М.В. Грінь, «поділ замаху на закінчений і незакінчений відіграє важливу роль при визначенні ступеня суспільної небезпеки вчиненого, призначення покарання і вирішення питання про добровільну відмову від вчинення злочину» [1, с.14]. Автори одного з підручників з кримінального права України також вважають, що поділ замаху на

закінчений і незакінчений має значення для вирішення питань, пов'язаних з добровільною відмовою від доведення злочину до кінця [7, с.451].

А.П. Козлов вважає, що «ототожнення закінченого і незакінченого замаху немає значення для кваліфікації злочину, але є важливим фактором, який допомагає індивідуалізувати покарання», і тому вважає, що суттєвої необхідності в законодавчій диференціації замаху на закінчений і незакінчений немає [3, 289-290].

На думку А.І. Ситникової, «поділ замаху на види має практичне значення у зв'язку з тим, що застосування норми про добровільну відмову можливе тільки при незакінченому замаху і готуванні до злочину [14, с.108].

Однак, разом з тим, деякі автори не визнають доцільність і значення поділу замаху на закінчений і незакінчений, вважаючи його формальним, і заперечують вплив такого поділу на кваліфікацію дій і призначення покарання [10, с.119].

Ще Г.Е. Колоколов, заперечував загальноприйнятий поділ замаху на закінчений і незакінчений, оскільки під замахом на злочин він розумів тільки закінчений, а всі інші дії відносив до підготовчих, які не підлягають кримінальній відповідальності [5, с.228-229].

Так, Н.Ф. Кузнецова вважає, що «поділ замаху на закінчений і незакінчений не має суттєвого практичного і теоретичного значення», оскільки: по-перше, такий поділ не зумовлений природою дій, які утворюють замах, оскільки це – єдині і нерозривні дії щодо вчинення злочину; по-друге, у більшості випадків дії по виконанню злочину являють собою один, швидкоплинний акт, так що відірвати його початок від кінця неможливо; по-третє, вказаний поділ немає суттєвого значення через те, що злочинна діяльність припиняється через обставини, які не залежать від волі особи [10, с.94].

На нашу думку, правильно вважав А.А. Піонтковський, «різниця між закінченим і незакінченим замахом впливає із самої суті розвитку злочинної діяльності як зовнішня реалізація злочинного умислу; ...незакінчений і закінчений замах характеризуються різним ступенем суспільної небезпеки, оскільки при незакінченому замаху заплановані винним злочинні дії не повністю реалізовані» [15, с.427].

Отже, незважаючи на неоднозначність думок щодо доцільності та необхідності поділу замаху на закінчений і незакінчений, на нашу думку, такий поділ потрібен, бо він має суттєве як теоретичне, так і практичне значення, оскільки, поділ замаху на види вказує, перш за все, на різний

обсяг виконаних особою злочинних дій, спрямованих на вчинення закінченого злочину, ступінь реалізації особою злочинного умислу і впливає на характеристику суспільної небезпеки вчиненого посягання, а також має значення як для кваліфікації, так і для призначення покарання.

Кримінальний кодекс України 2001 року вперше на законодавчому рівні закріпив поділ замаху на види. Замах на злочин поділяється законодавцем на закінчений (ч.2 ст. 15 КК) і незакінчений (ч. 3 ст. 15 КК) за суб'єктивним критерієм, тобто за ставленням винного до вчинених ним дій, за власним уявленням про ступінь його діяння у вчиненні злочину.

Однак серед науковців і практиків немає одностайної думки щодо критеріїв поділу замаху на види. Одні автори беруть за основу критерій суб'єктивний [2, с.145-151; 4, с.26; 15, с.513-514; 20, с.117-118; 22, с.218], інші – об'єктивний [10, с.91-95; 23, с.34], треті пишуть про необхідність поєднання суб'єктивного й об'єктивного критеріїв (змішаний критерій) [24, с.239; 13, с.120; 21, с.162-163].

Прихильники об'єктивного критерію вважають, що замах буде закінченим чи незакінченим залежно від фактичного завершення дій, які вказані в диспозиції відповідної статті Особливої частини КК України і вважають незакінченим, замах при вчиненні якого не були виконані всі дії, необхідні для закінчення злочину, а закінченим замахом – виконання усіх дій, необхідних для закінченого злочину. Так, М.Д. Шаргородський визнавав замах закінченим, коли особа виконала всі дії, необхідні для досягнення злочинного результату. М.Д. Дурманов, який критикує прихильників об'єктивного критерію, зазначав: «...прийняття об'єктивного критерію для розмежування закінченого і незакінченого замаху призвело б до нескінчених суперечок про те, були чи не були необхідні для вчинення злочину дії, фактично вчинені винною особою» [2, с.13]. Як правильно зазначає В.Ф. Караулов, «при застосуванні об'єктивного критерію для закінченого замаху необхідні такі умови, які можливі тільки при вчиненні закінченого злочину. Якщо злочинний результат не настає, значить, не все те, що було необхідним для настання злочинного наслідку, було виконано. І якщо використовувати об'єктивний критерій, то необхідно визнати неможливим існування закінченого замаху, адже завжди якихось дій винної особи не буде достатньо для закінчення злочину. Якщо ж заперечувати наявність закінченого замаху, то це означає не враховувати важливого значення відношення самої особи до вчинених нею дій. А це необхідне як для встановлення вини особи, так і

для визначення ступеня суспільної небезпеки вчиненого злочину [4, с.27].

На нашу думку, об'єктивний критерій не придатний для розмежування закінченого і незакінченого замаху, адже у випадку ненастання злочинних наслідків об'єктивно не було виконане все те, що необхідне для їх настання. Тому, завжди констатується незакінчений замах на злочин, а закінчений замах залишається поза сферою застосування.

Прихильники змішаного критерію, вважають, що для виділення закінченого і незакінченого замаху необхідний збіг фактичного завершення дій і оцінки ступеня реалізації умислу [24, с.239; 20, с.120. Так, Г.В. Назаренко та А.І. Ситникова вважають, що поділ замаху на закінчений і незакінчений необхідно проводити за ступенем реалізації об'єктивної та суб'єктивної сторін злочину, а тому критерієм є сукупність об'єктивних і суб'єктивних ознак складу злочину. Закінчений замах, на думку зазначених вище вчених, характеризується тим, що об'єктивна сторона виконана повністю, але умисел суб'єкта не реалізований до кінця через обставини, які не залежать від нього. Незакінчений замах відрізняється тим, що об'єктивна і суб'єктивна сторона не реалізовані до кінця. Тут же вони зазначають, що «врахування об'єктивної і суб'єктивної сторін дозволяє охопити ознаки закінченого і незакінченого замаху і зробити правильний висновок про характер замаху» [14, с.39]. Заперечуючи доцільність застосування змішаного критерію для розмежування закінченого і незакінченого замаху, правильно, на нашу думку, автори одного із підручників зазначають, що «... формула змішаного (суб'єктивного і об'єктивного) критерію, яка пропонує визнавати закінчений замах на злочин там, де зроблено усе, необхідне для вчинення злочину, є невдалою, оскільки ставить поняття закінченого замаху в повну залежність від розсуду суддів» [9, с.179; 16, с.56.].

Сутність суб'єктивного критерію зводиться до того, що вид замаху на злочин визначається в залежності від ставлення самого винного до вчинених ним дій, його власним уявленням про ступінь виконання ним злочинного діяння. Як зазначалося раніше, саме за цим критерієм (суб'єктивним) проведено законодавчий поділ замаху на види в статті 15 КК України. Закон (ст. 15 КК України) цей критерій втілює у словах «які вважала необхідними».

Замах на вчинення злочину є закінченим, якщо особа виконала усі дії, які вважала необхідними для доведення злочину до кінця, але

злочин не було закінчено з причин, які не залежали від її волі (особа з метою вбивства стріляє у потерпілого і, вважаючи, що мети досягнуто, залишає його на місці вчинення злочину, а згодом життя потерпілого рятується). При незакінченому замаху винний, хоч і безпосередньо спрямовує свої зусилля на вчинення злочину, не робить всього того, що вважає за необхідне для досягнення злочинного результату, усвідомлює неповноту вчинення своїх дій і необхідність їх продовження (наприклад, винного, який тасмно вилучив чуже майно, затримують при виході з квартири – місця незакінченого посягання на власність) [7, с.450]. Тобто, якщо винний вважає, що він вчинив усі дії, необхідні для завершення злочину, – наявний закінчений замах, якщо не всі – незакінчений замах.

**Висновки.** Кримінальний кодекс України 2001 року вперше на законодавчому рівні закріпив поділ замаху на види. Замах на злочин поділяється законодавцем на закінчений (ч.2 ст. 15 КК) і незакінчений (ч. 3 ст. 15 КК) за суб'єктивним критерієм, тобто за ставленням винного до вчинених ним дій, за його власним уявленням про ступінь його діяння у вчиненні злочину. На думку автора, саме даний критерій найбільш доцільний і обґрунтований для розмежування закінченого і незакінченого замаху на злочин.

### Список літератури

1. Гринь М.В. Неоконченное преступление: автореф. дис. на соискание научной степени канд. юрид. наук. / М.В. Гринь. – Краснодар, 2003.- 20 с.
2. Дурманов Н.Д. Стадии совершения преступления по советскому уголовному праву / Н.Д. Дурманов. – М., 1955. – 212с.
3. Козлов А.П. Учение о стадиях преступления / А.П. Козлов. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. – 353с.
4. Караулов В.Ф. Стадии совершения преступления: учебное пособие / В.Ф. Караулов. – М., 1982. – 59 с.
5. Колоколов Г. К учению о покушении: исследование / Г. Колоколов. – М.: Университетская типография, 1884. – 232 с.
6. Кримінальне право України. Загальна частина: [підручник. Вид. 3-тє, переробл. та допов.]; за ред. М.І. Мельника, В.А. Клименка. – К.: Юридична думка, 2004. – 352с.
7. Кримінальне право. Загальна частина: [підручник] / за ред. А.С. Беніцького, В.С. Гуславського, О.О. Дудорова, Б.Г. Розовського. – К.: Істина, 2011. – 1112 с.

8. Кримінальне право України: навч. посіб. / С.Г. Волдкотруб, О.М. Омельчук, В.М. Ярін та ін.; за ред. О.М. Омельчука. – К.: Наукова думка; Прецедент, 2004. – 297 с.
9. Кримінальне право України: Особлива частина: підручник для студентів юрид. спец. вищ. закладів освіти / М.І. Бажанов, В.В. Сташис, В.Я. Тацій. – Київ-Харків: Юрінком Інтер-Право, 2001. – 616 с.
10. Кузнецова Н.Ф. Ответственность за приготовление и покушение по советскому уголовному праву / Кузнецова Н.Ф. – М.: Изд-во Моск. ун-та, 1958. – 204 с.
11. Курс советского уголовного права. Часть Общая. Т.1. / А.А. Пионтковский. – Л., 1968. – 523 с.
12. Лясс Н.В. Понятие и основание наказуемости приготовления и покушения / Лясс Н.В. // Ученые записки ЛГУ. – 1963. – №202. Вопросы уголовного права и процесса. Вып.8. – С.51-58.
13. Назаренко Г.В. Русское уголовное право. Общая часть: курс лекций / Назаренко Г.В. – М., 2000. – 467 с.
14. Назаренко Г.В., Ситникова А.И. Неоконченное преступление и его виды: монография / Г.В. Назаренко, А.И. Ситникова. – М.: Ось-89, 2003. – 160 с.
15. Пионтковский А.А. Учение о преступлении по советскому уголовному праву / Пионтковский А.А. – М.: Госюриздат, 1961. – 666 с.
16. Советское уголовное право. Часть Общая: учебник / Здравомыслов Б.В., Гельфер М.А., Гришаев П.И. и др. – М.: Юрид. лит., 1982. – 440 с.
17. Тадевосян Л. Проблемы уголовной политики в борьбе с неоконченными преступлениями / Л. Тадевосян // Вестник Московского университета МВД России. – 2008. – №2. – С.67-70.
18. Тихий В.П. Проблемы відповідальності за незакінчений злочин / В.П. Тихий // Проблеми гармонізації законодавства України з міжнародним правом: матеріали практичної конференції. – К., 1998. – С.261-263.
19. Тихий В.П. Проблеми застосування норм Кримінального кодексу України про стадії злочину: матер. міжнар. наук.-практ. конф. [«Новий Кримінальний кодекс України: Питання застосування і вивчення»], (Харків, 25-26 жовтня 2001 р.) / Редкол.: Сташис В.В. (голов. ред.) та ін. – К.-Х.: Юрінком Інтер, 2002. – 272 с.
20. Трайнин А.Н. Уголовное право. Общая часть / А.Н. Трайнин. – М., 1929. – 564 с.
21. Тишкевич И.С. Приготовление и покушение по советскому уголовному праву / И.С. Тишкевич. – М., 1958. – 260с.
22. Уголовное право УССР. Особенная часть: учебник; под ред. М.И. Бажанова и др. – К.: Выща школа, 1989. – 503 с.
23. Уголовное право УССР. Общая часть; под ред. профессора В.В. Сташиса, доцента А.Ш. Якупова. – К.: Выща школа, 1984. – 383 с.
24. Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: ученик; под ред. проф. Б.В. Здравомыслова. – М.: Юрист, 1999. – 480 с.

Стаття надійшла до редколегії 7 вересня 2012 року.

Рекомендована до опублікування у "Віснику" членом редколегії М.К. Якимчуком.

*M.D. Dyakur*

### **Feasibility of separation attempt on types and criteria of this division**

#### **Summary**

The paper analyzes approaches to the problem of separation of the assassination of species in the science of criminal law as a complete swing is generally regarded as more socially dangerous act than unfinished attempt. Separation of attempted and completed unfinished matter in sentencing for acts and matters related to the voluntary waiver of proof of the crime to the end. Criterion selection complete and incomplete attempt should not be vague and arbitrary.

*Key words:* incomplete crime, attempt to commit a crime, assault ended, unfinished attempt.

*M.D. Dyakur*

### **Целесообразность деления покушения на виды и критерий такого разделения**

#### **Аннотация**

Проанализированы подходы к проблеме деления покушения на виды в науке уголовного права, поскольку оконченное покушение обычно рассматривается как более общественно опасное деяние, чем неоконченное покушение. Разделение покушения на оконченное и неоконченное имеет значение при назначении наказания за совершенное преступление и решении вопросов, связанных с добровольным отказом от доведения преступления до конца. Критерий выделения оконченного и неоконченного покушения не должен быть неопределенным и условным.

*Ключевые слова:* неоконченное преступление, покушение на преступление, оконченное покушение, неоконченное покушение.