

УДК 347.211

DOI <https://doi.org/10.32840/1813-338X-2021.1.21>**В. М. Савицька**аспірантка кафедри кримінального права та кримінології  
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

## ЗАВІДОМІСТЬ ЯК НАСКРІЗНА ОЗНАКА, ПЕРЕДБАЧЕНА ЗАГАЛЬНОЮ ЧАСТИНОЮ КК УКРАЇНИ

У статті досліджено особливості використання поняття «завідомості» у Загальній частині КК України. Констатовано, що тривалий час у теорії кримінального права не приділяли належної уваги злочинам, основним елементом яких є категорія завідомості, навіть попри те, що проблеми притягнення до кримінальної відповідальності за такі злочини існували у судовій практиці. Встановлено, що у Загальній частині КК України завідомість законодавець використав двічі.

По-перше, доведено, у ст. 42 КК України завідомість характеризує інтелектуальний момент умисної форми вини. Необережна форма вини у невинуватому ризику виключається. Оскільки завідомість є суб'єктивною ознакою, яка відноситься до такого обов'язкового елемента складу кримінального правопорушення, як вина, характеризує інтелектуальний момент її форми та свідчить про повне усвідомлення суб'єктом кримінального правопорушення відповідних об'єктивних ознак, то, враховуючи викладене у ч.ч. 1-2 ст. 42 КК України, можна зробити висновок, що в ч. 3 цієї норми завідомість свідчить про високий ступінь розуміння особою, яка вчиняє ризик, того, що ці дії створюють загрозу для життя інших людей або загрозу екологічної катастрофи чи інших надзвичайних подій.

По-друге, рішення законодавця щодо невключення до п. 6 ч. 1 ст. 67 КК України ознаки завідомості виглядає дещо непослідовним. Враховуючи суб'єктивну сторону вчинення такого діяння та мету покарання, проголошену у ст. 50 КК України, про те, що включення ознаки завідомості до п. 6 ч. 1 ст. 67 КК України було б цілком слушним і справедливим рішенням. Що ж стосується п.п. 61 та 8, то вважаємо, що, враховуючи особливості цих категорій потерпілих від злочину осіб, ознака завідомості у діяннях суб'єкта кримінального правопорушення щодо них присутня априорі, тому її згадка у вказаних пунктах де-факто не змінить їхнього змісту.

Через названі вище фактори з метою виправлення виявленого недоліку запропоновано викласти п. 6 ч. 1 ст. 67 КК України у такій редакції:

«6) вчинення злочину щодо завідомо для винного особи похилого віку, з інвалідністю або особи, яка завідомо для винного перебуває у безпорадному стані чи страждає на психічний розлад, зокрема на недоумство, має вади розумового розвитку, а також вчинення злочину щодо завідомо малолітньої дитини або у присутності дитини».

**Ключові слова:** свідомість, завідомість, злочин, покарання, кримінальне право, суб'єктивна сторона складу злочину.

**Постановка проблеми.** Конституція України у ст. 62 проголосила, що особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду. Ніхто не зобов'язаний доводити свою невинуватість у вчиненні злочину. Обвинувачення не може ґрунтуватися на доказах, одержаних незаконним шляхом, а також на припущеннях. Усі сумніви щодо доведеності вини особи тлумачаться на її користь.

Наведене положення Основного Закону знайшло своє відображення у ч. 2 ст. 2 Кри-

мінального кодексу (далі – КК) України, ст. 2, ст. 17 та п. 2 ч. 1 ст. 91 Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК) України, що має максимально сприяти реалізації такої конституційної норми. Своєю чергою вина є обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони складу злочину, встановлення якої є завершальним етапом у констатації складу злочину як єдиної підстави кримінальної відповідальності, тому її з'ясування має важливе значення [1, с. 153].

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Теоретичним і практичним підґрунтям дослідження проблеми завідомості у кримінальному

праві стали роботи відомих вітчизняних і зарубіжних вчених у галузі кримінального, кримінально-виконавчого права та кримінології, зокрема Ю.В. Бауліна, О.М. Бандурки, Р.В. Вереші, П.А. Вороб'я, В.К. Грищука, В.В. Голіни, О.М. Джужі, В.М. Дрьоміна, Т.А. Денисової, В.П. Ємельянова, О.О. Книженко, В.А. Кирилюк, О.Г. Колба, І.М. Копотуна, О.М. Костенка, О.М. Литвинова, О.М. Литвака, М.І. Мельника, П.П. Михайленка, С.С. Мірошніченка, В.О. Навроцького, В.І. Осадчого, М.І. Панова, А.В. Савченка, В.В. Сташиса, Є.Л. Стрельцова, В.Я. Тація, В.П. Тихого, П.Л. Фріса, В.В. Шаблістого, Н.М. Ярмиш, С.С. Яценка. Окремо слід згадати докторську дисертацію Р.В. Вереші (2017 рік) «Проблеми суб'єктивної сторони складу злочину». Враховуючи безперечну значущість раніше проведених досліджень, варто зазначити, що вони не вичерпують кола питань, які вимагають свого вирішення.

**Мета статті** – дослідити особливості використання поняття завідомості у Загальній частині КК України.

**Виклад основного матеріалу.** Загалом КК 2001 року суттєво відрізняється від свого попередника – КК 1960 року, адже якщо останній мав завданням насамперед охорону «суспільного ладу України, його політичної та економічної систем власності» і тільки потім – «особи, прав і свобод громадян і всього правопорядку від злочинних посягань», то КК 2001 року зробив своїм завданням «правове забезпечення охорони прав і свобод людини і громадянина», а вже потім – «власності, громадського порядку і громадської безпеки, довілля, конституційного устрою України від злочинних посягань, забезпечення миру і безпеки людства, а також запобігання злочинам» [2, с. 8].

Вказаний факт свідчить про переорієнтацію нового законодавчого акта на демократичний лад, у якому саме людина є найвищою соціальною цінністю. Не в останню чергу цей важливий крок у КК України було проведено на виконання положень Конституції України, у ст. 3 якої зазначено, що саме людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю [3].

Погоджуємось із думкою В.В. Шаблістого про те, що з проголошенням незалежності України почався наш рух у бік європейських цінностей, які є показником високого рівня життя людини вже не одне століття. Цей шлях «довжиною» у 20 років був різним, проте саме зараз ми як ніколи наблизилися до омріяного європейського

простору [4, с. 440]. Саме цей обраний проєвропейський шлях призвів до низки перетворень у законодавчій площині (торкнулися вони і КК України). Отже, порівнюючи КК 1960 року із чинним законом про кримінальну відповідальність, можна зробити висновок, що останній законодавчий акт більш прогресивний і гуманний.

Вважаємо, що доречними у цьому випадку є роздуми Ю.А. Кармазіна та Є.Л. Стрельцова щодо необхідності підкреслення відповідності КК України найважливішим положенням Конституції України, загальнолюдським цінностям, позитивного впливу цього нормативно-правового акта на формування і захист конституційних прав людини, існування цілісного професійного світогляду майбутніх юристів, на вдосконалення і підняття на більш високий рівень діяльності нашої правової системи. Враховуючи сказане, особливої актуальності набуває питання дослідження використання ознаки завідомості у змісті закону про кримінальну відповідальність.

Слушними є зауваження В.В. Сухоноса про те, що галузь кримінального законодавства утворює систему законів, які регулюють суспільні відносини, що становлять її предмет. Кримінальний закон можна визначити як прийнятий Верховною Радою України нормативно-правовий акт, що регулює охорону особи, суспільства і держави від злочинів. Прийняті закони про кримінальну відповідність систематизовані та поділяються у КК України на Загальну й Особливу частини. КК на теренах України має пряму дію [5, с. 33]. Додамо, що, крім вказаних складників, у КК України існують Прикінцеві та перехідні положення, які складаються із двох розділів.

Варто зазначити, що Загальна частина КК – це система кримінально-правових норм, які встановлюють загальні засади кримінальної відповідальності та застосування інших засобів кримінально-правового характеру в Україні, а Особлива – система кримінально-правових норм, які, зокрема, встановлюють вичерпний перелік діянь, що є злочинами, та покарання чи інші засоби кримінально-правового характеру, які можуть застосовуватися до осіб, винних у їх вчиненні або у вчиненні суспільно небезпечних діянь, які містять ознаки діяння, що підпадає під ознаки діяння, передбаченого Особливою частиною КК України, визначають зміст окремих кримінально-правових понять, а також встановлюють спеціальні види звільнення від кримінальної відповідальності [6, с. 80].

Загальна частина КК України складається із 17 розділів, до складу яких входить 121 стаття. Слід розуміти, що обсяг Загальних частин засвідчує як рівень розвитку кримінально-правової доктрини, так і рівень правової освіти, правового виховання і правової свідомості населення. Якщо законодавець схильний до більш абстрактних, узагальнених формулювань, він, напевно, має підстави сподіватися на те, що не лише юристи цієї країни, а й населення загалом розумітимуть і належно сприйматимуть їх. Кількість приписів Особливих частин є непрямым свідченням демократичності держави: чим менше діянь криміналізовано, тим меншою є вірогідність того, що у цій державі першість мають репресивні методи упорядкування суспільних відносин. Крім того, надзвичайно велика кількість приписів Особливої частини КК є ознакою ймовірності того, що деякі з них дублюють одна одну, створюючи небажану конкуренцію норм, а рівень правової освіти та правосвідомості як населення цієї держави, так і представників її законодавчого корпусу є відносно низьким, що потребує надмірної деталізації і значної казуальності при формулюванні кримінально-правових приписів [7, с. 86–87].

Вперше завідомість зустрічається у ч. 3 ст. 42 розділу VIII «Обставини, що виключають злочинність діяння» (з 01.07.2020 – «Обставини, що виключають кримінальну протиправність діяння») КК України, що має назву «Діяння, пов'язане з ризиком». У цій нормі передбачено таке:

«3. Ризик не визнається виправданим, якщо він завідомо створював загрозу для життя інших людей або загрозу екологічної катастрофи чи інших надзвичайних подій» [8].

Для того, щоб розкрити зміст завідомості у цьому випадку, необхідно встановити сутність самого поняття «діяння, пов'язаного з ризиком». З метою вирішення цього завдання звернемося до ч. 1 ст. 42 КК України, в якій зазначається, що не є злочином діяння (дія або бездіяльність), яке заподіяло шкоду правоохоронюваним інтересам, якщо це діяння було вчинене в умовах виправданого ризику для досягнення значної суспільно корисної мети [8]. З наведеного можна припустити, що ризиком є діяння, яке заподіяло шкоду правоохоронюваним інтересам для досягнення певної значної суспільно корисної мети.

При цьому зі сказаного у ч. 1 випливає, що ризик може бути виправданий і невинуватий. Наявність першого виключає злочинність

діяння та свідчить про відсутність складу кримінального правопорушення. У ч. 2 зазначеної вище норми задекларовано, що ризик визнається виправданим, якщо мету, що була поставлена, не можна було досягти в цій обстановці дією (бездіяльністю), не поєднаною з ризиком, і особа, яка допустила ризик, обґрунтовано розраховувала, що вжиті нею заходи є достатніми для відвернення шкоди правоохоронюваним інтересам [8].

Отже, основною відмінністю невинуватого ризику від виправданого є те, що особа, яка вчиняє діяння, усвідомлює, що ним вона створює реальну загрозу переліченим соціальним цінностям, втім, цей фактор її не зупиняє.

Проаналізувавши положення ст. 42 КК України, погоджуємося із роздумами М.Й. Коржанського про те, що суб'єктивна сторона невинуватого ризику характеризується умислом, оскільки винна особа свідомо створює загрозу для життя людей і ставиться до цього байдуже, не відмовляється від ризикованих дій. Об'єктом ризику ж здебільшого є матеріальні речі, майно, матеріали. Але для деяких професій ризик є додатковою умовою їхньої праці, діяльності (пожежники, гірничорятувальники, випробувачі літаків). Ці особи дають письмову згоду на таку ризиковану роботу [9, с. 276]. Викладене підтверджує, що у ст. 42 КК України завідомість характеризує інтелектуальний момент умисної форми вини. Таким чином, необережна форма вини у невинуватому ризику виключається.

Оскільки завідомість є суб'єктивною ознакою, яка відноситься до такого обов'язкового елемента складу кримінального правопорушення, як вина, характеризує інтелектуальний момент її форми та свідчить про повне усвідомлення суб'єктом кримінального правопорушення відповідних об'єктивних ознак, то, враховуючи викладене у ч.ч. 1-2 ст. 42 КК України, можна зробити висновок, що в ч. 3 цієї норми завідомість свідчить про високий ступінь розуміння особою, яка вчиняє ризик, того, що ці дії створюють загрозу для життя інших людей або загрозу екологічної катастрофи чи інших надзвичайних подій.

Вважаємо, що далим є висновок М.В. Анчукової про те, що ч. 3 ст. 42 КК забороняє вчинення ризикованого діяння за наявності завідомості, що означає достовірні знання особи про якісь факти, що виключають ризик. Якщо вона вчиняє дії, які завідомо створюють небезпеку «для життя інших людей або загрозу екологічної катастрофи чи інших надзвичайних подій»,

то в цьому випадку відсутній виправданий ризик і особа підлягає відповідальності за заподіяну шкоду на загальних підставах [10, с. 12–13].

Цікавою з огляду на предмет нашого дослідження є ч. 1 ст. 67 КК України «Обставини, які обтяжують покарання». В діючій редакції КК України міститься 14 обставин, які обтяжують покарання. Варто вказати, що обставини, які обтяжують покарання, – це вичерпно визначені законом України про кримінальну відповідальність чинники, які характеризують подію злочину або особу (самість) винного та підвищують суспільну небезпечність вчиненого злочину та особу винного і тому слугують підставою для призначення судом більш суворого виду і строку (розміру) покарання [6, с. 522]. Наголосимо, що наведений перелік є вичерпним, а тому жодні інші обставини не можуть бути визнані судом такими, які обтяжують покарання.

Серед названого особливої уваги заслуговує обставина, перелічена у п. 7 вчинення злочину щодо жінки, яка завідомо для винного перебувала у стані вагітності. Погоджуємося із позицією І.М. Федорчук про те, що така специфічна ознака потерпілої значно підвищує ступінь суспільної небезпеки вчиненого щодо неї злочину, тому що, перебуваючи у стані вагітності, жінка стає більш вразливою і здебільшого не буде чинити серйозного опору. Тому наслідки злочину, якими б вони не були, можуть негативно вплинути не лише на організм самої жінки, а й на нормальний розвиток плоду [11, с. 136].

Формуючи цю ознаку, законодавець використав ознаку завідомості, яка відіграє важливе значення. Так, для визнання цієї обставини обтяжуючою у суді має бути доведено, що суб'єкт кримінального правопорушення чітко усвідомлював таку ознаку характеристики потерпілої від злочину особи. Через це майже повністю підтримуємо думку І.М. Федорчук про те, що ця обставина є у тому випадку, де судом: 1) встановлено, що потерпіла в момент вчинення щодо неї злочину перебувала у стані вагітності; 2) доведено, що винний був вірогідно обізнаний (завідомо знав, усвідомлював) про такий стан потерпілої. Якщо винний помилково припускав, що потерпіла вагітна, а насправді такий стан був відсутній, то посилання у вирок на п. 7 ч. 1 ст. 67 КК України (вчинення злочину щодо жінки, яка завідомо для винного перебувала у стані вагітності) недопустиме, оскільки в такому разі злочин не створює реальної небезпечності заподіяння шкоди майбутній дитині, а заподіює шкоду тільки потерпілій.

У цих випадках спрямованість умислу на заподіяння шкоди вагітній жінці повинна враховуватися судом лише як обставина, яка негативно характеризує особу винного [11, с. 136].

Не зовсім погоджуємося із висновком вченої про те, що завідомість означає вірогідну обізнаність, адже завідомість характеризується не як вірогідне (тобто ймовірне), а як повне усвідомлення (тобто таке, що не викликає сумнівів).

**Висновки і пропозиції.** Аналізуючи ч. 1 ст. 67 КК України, не можна не помітити відсутності ознаки завідомості у п. 6, в якому також перелічені ознаки характеристик потерпілих від злочину осіб (вік, стан), які значно підвищують суспільну небезпеку вчиненого щодо них злочину. Самі ж вказані категорії осіб також вирізняються більшою вразливістю.

Рішення законодавця щодо невключення до п. 6 ч. 1 ст. 67 КК України ознаки завідомості виглядає дещо непослідовним. Враховуючи суб'єктивну сторону вчинення такого діяння та мету покарання, проголошену у ст. 50 КК України, переконані, що включення ознаки завідомості до п. 6 ч. 1 ст. 67 КК України було б цілком слушним і справедливим рішенням.

Що ж стосується п.п. 6<sup>1</sup> та 8, то вважаємо, що, враховуючи особливості цих категорій потерпілих від злочину осіб, ознака завідомості в діяннях суб'єкта кримінального правопорушення щодо них присутня априорі, тому її згадка у вказаних пунктах де-факто не змінить їхнього змісту.

Через названі вище фактори з метою виправлення виявленого недоліку пропонуємо викласти п. 6 ст. 67 КК України у такій редакції:

«6) вчинення злочину щодо завідомо для винного особи похилого віку, з інвалідністю або особи, яка завідомо для винного перебуває у безпорадному стані чи страждає на психічний розлад, зокрема на недоумство, має вади розумового розвитку, а також вчинення злочину щодо завідомо малолітньої дитини або у присутності дитини».

#### Список використаної літератури:

1. Вереша Р.В. Уголовное право Украины. Общая часть : уч. пособие. 2-е изд. Киев : Центр учебной литературы, 2012. 320 с.
2. Кармазін Ю.А., Стрельцов Є.Л. Новий Кримінальний кодекс України: перший погляд. *Права держава*. 2001. № 3. С. 7–18.
3. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР // База даних

- «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр> (дата звернення: 03.05.2019).
4. Шаблюстий В.В. Сучасний стан кримінально-правового забезпечення репродуктивної безпеки людини в Україні. *Кримінальний кодекс України 2001 року: проблеми застосування і перспективи удосконалення* : тези доповідей і повідомлень учасників Міжнародного симпозиуму, 21-22 вересня 2012 року. Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2012. С. 440–442.
  5. Сухонос В.В. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник. Суми : Університетська книга, 2016. 375 с.
  6. Гришук В.К. Кримінальне право України: Загальна частина : навч. посіб. Для студентів, курсантів, аспірантів, докторантів, наук.-пед. працівників юрид. фак. закл. вищ. освіти. Видання 2-ге, змінене та доповнене. Львів, 2019. 666 с.
  7. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень : Закон України від 22 листопада 2018 року № 2617-VIII // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2617-19#n31> (дата звернення: 09.04.2020).
  8. Дудоров О.О., Хавронюк М.І. Кримінальне право : навчальний посібник / За заг. ред. М.І. Хавронюка. Київ : Ваіте, 2014. 944 с.
  9. Кримінальний кодекс України : Закон України від 05.04.2001 № 2341-III // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення: 09.04.2020).
  10. Коржанський М.І. Кримінальне право і законодавство України. Частина Загальна. Курс лекцій. Київ : Атіка. 432 с.
  11. Анчукова М.В. Виправданий ризик як обставина, що виключає злочинність діяння : автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.08. Харків, 2004. 19 с.
  12. Федорчук І.М. Обставини, які обтяжують покарання за кримінальним правом України : монографія. Львів : ЛьвДУВС, 2017. 240 с.

### Savytska V. M. Awareness as a cross-sign, provided for the general part of the Criminal Code of Ukraine

*The article explores the peculiarities of using the notion of awareness in the General part of the Criminal Code of Ukraine. It has been stated that for a long time in the theory of criminal law they did not pay due attention to crimes, the main element of which is the category of consciousness, even though the problems of prosecution for these crimes existed in court practice. It is established that in the General part of the Criminal Code of Ukraine the legislator used the information twice.*

*First, it is proved in Art. 42 of the Criminal Code of Ukraine characterizes the intellectual moment of intentional guilt. The negligent form of guilt at unjustified risk is eliminated. Consciousness is a subjective attribute that relates to such a mandatory element of a criminal offense as wine, characterizes the intellectual moment of its form, and indicates full awareness of the subject of the criminal offense of the relevant objective features, then, given in h 1-2 tbsp. 42 of the Criminal Code of Ukraine, it can be concluded that in part 3 of this provision, awareness indicates a high degree of understanding by the person who risks that these actions create a threat to the lives of others or a threat of environmental catastrophe or other emergency events.*

*Secondly, the legislature's decision not to include in item 6 of Part 1 of Art. 67 of the Criminal Code of Ukraine looks somewhat inconsistent. Given the subjective side of such an act and the purpose of punishment, proclaimed in Art. 50 of the Criminal Code of Ukraine that the inclusion of a sign of consciousness in paragraph 6 of Part 1 of Art. 67 of the Criminal Code of Ukraine would be a perfectly sound and fair decision. As for pp. 61 and 8, we consider that, given the peculiarities of these categories of victims of crime, a sign of awareness of the criminal offense against them is present a priori, and therefore its mention in the above paragraphs will not, in fact, change their content.*

*Due to the above factors, in order to correct the identified deficiency, it is proposed to set out paragraph 6 of Part 1 of Art. 67 of the Criminal Code of Ukraine in the following wording:*

*“6) committing a crime against a deliberate elderly person with a disability or a person deliberately guilty or suffering from a mental disorder, such as dementia, having mental disabilities and committing a crime against a deliberately minor child, or in the presence of a child”.*

**Key words:** *consciousness, awareness, crime, punishment, criminal law, subjective side of crime.*