

УЧАСТЬ КІЛЬКОХ ОСІБ У ВЧИНЕННІ НЕОБЕРЕЖНОГО ЗЛОЧИНУ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ ДЕЯКИХ ЄВРОПЕЙСЬКИХ ДЕРЖАВ

У статті доведено, що кримінальне законодавство та судова практика провідних європейських країн використовують дуалістичну систему норм про участь у злочині кількох осіб. Ця система не включає участі кількох осіб у вчиненні необережного злочину як співвиконавців. Водночас співучасть у злочині розглядають як нетотожну виконавству виключно умисну діяльність, де немає місця необережній формі вини.

Ключові слова: участь у злочині, співучасть у злочині, виконавець злочину, співвиконавець злочину, необережний злочин, умисний злочин.

Постановка проблеми. У країнах Європейського Союзу, попри те, що вони належать до одного типу континентальної правової сім'ї, спостерігаються різні підходи до інституту спільної участі декількох осіб у вчиненні злочину. Зазначені розбіжності стосуються не лише окремих складних питань вказаного інституту, вони зачіпають загальні теоретичні підвалини його юридичної природи. У межах інституту спільного вчинення злочину кількома особами є одна давня, остаточно не розв'язана кримінально-правовою наукою більшості країн світу проблема обґрунтування кримінальної відповідальності кількох осіб, що спільними необережними діями заподіяли суспільно небезпечний наслідок.

Аналіз деяких зарубіжних джерел дає змогу дійти висновку, що з питаннями про відповідальність кількох суб'єктів, які спільно вчинили один необережний злочин, стикається судова практика та доктрина більшості країн [1; 2; 3]. Розвиток кримінально-правової теорії зарубіжних країн призвів до різних законодавчих рішень у цьому питанні. Враховуючи, що проблема вчинення необережного злочину кількома особами історично виникла у надрах інституту співучасті у злочині, то цілком закономірними є спроби її законодавчо розв'язання у межах того самого інституту.

Цю проблему окреслювали як предмет дискусії й на міжнародних зустрічах учених-криміналістів. Наприклад, під час обговорення питання про співучасть на VII Міжнародному конгресі кримінального права в Афінах наприкінці вересня – на початку жовтня 1957 р. постало, зокрема, питання про необережну співучасть. Як зазначав А. А. Піонтковський, «більшість делегатів негативно поставились до можливості відповідальності за необережну співучасть. Така сама негативна позиція з цього питання була сформована й від імені радянської делегації.

Проте під час формулювання завершальної резолюції, яка була ухвалена конгресом, було лише констатовано, що з розглянутого питання виявлено дві позиції, і навіть не було зазначено, що прихильники допустимості співучасті у необережному злочині були у явній меншості» [4, с. 463–464].

Аналіз останніх досліджень. Необхідно звернути увагу на те, що в Україні питання, які порушуються у цій статті, не були предметом окремого наукового дослідження. Одна з українських публікацій, де зачіпаються ці питання, належить автору цієї статті [5]. Науковці, які здійснювали порівняльно-правове вивчення законодавства України та країн континентальної Європи, наприклад, П. П. Сердюк [6], М. І. Хавронюк [7] та деякі інші автори, питань, що порушені у цій статті, окремо не розглядали. Останніми дослідженнями актуалізованих у статті питань були праці російських науковців – А. Е. Жалінського [8], Н. Є. Крилової [9], А. В. Серебреннікової [10], О. В. Курсаєва [11] та деяких інших.

Метою цієї статті є аналіз розбіжностей кримінально-правової оцінки участі декількох осіб у вчиненні необережного злочину законодавством тих держав Європи, правнича система яких істотно вплинула і впливає на кримінально-правові конструкції інших держав.

Основний зміст. Розпочнемо розгляд окреслених питань з кримінально-правової системи однієї з провідних держав Європи – ФРН.

Передусім необхідно зауважити, що у радянській кримінально-правовій науці не завжди чітко усвідомлювали різницю у правовому регулюванні співучасті за законодавством СРСР та Західної Німеччини. Наприклад, М. І. Ковальов, розкриваючи основні риси акцесорної теорії співучасті, зазначав: «Власне кажучи, те, що ми називаємо акцесорною природою співучасті, не становить

чогось органічно цілісного. Науці кримінального права є відомими багато видів акцесорності, котрі значною мірою відрізняються одна від одної: а) строга акцесорність, або гіперакцесорність, яка ставить відповідальність співучасників у пряму і незмінну залежність від відповідальності виконавця, наказуючи ставити у вину співучасникам всі обставини, що впливають на відповідальність виконавця; б) логічна акцесорність, котра вимагає, щоб відповідальність співучасників встановлювалась у межах санкції статті, що інкримінується виконавцю; в) акцесорність за ступенем завершеності діяння і так звана лімітована акцесорність, яка міститься у законодавстві Західної Німеччини. Її сутність зводиться до того, що караність співучасті пов'язується із вчиненням протиправного діяння за будь-якої форми вини. Принцип лімітованої акцесорності, по суті справи, означає відхід від акцесорної природи співучасті, тому що він допускає навіть і необережну співучасть» [12, с. 99]. Отже, М. І. Ковальов вважав, що кримінальне законодавство ФРН допускало необережну співучасть. Видається, що для такого висновку немає достатніх підстав. Звернімося безпосередньо до КК ФРН, норми якого про співучасть не змінилися з того часу, як їх вивчав М. І. Ковальов.

Глава 3 розділу 2 Загальної частини Кримінального кодексу ФРН має назву «Виконавство і співучасть». Частина 1 § 25 передбачає, що як виконавець карається той, хто вчиняє злочинне діяння сам або через іншу особу. Згідно з ч. 2 цього параграфа, якщо злочинне діяння вчиняють спільно декілька осіб, то карається кожен як виконавець (співвиконавець). Параграфи 26 та 27 присвячено відповідно підбурювачу та пособнику [13].

Підтвердженням умисного характеру співучасті і запереченням можливості співучасті у вчиненні необережного злочину можуть слугувати положення КК ФРН про підбурювання і пособництво. Згідно з § 26 КК ФРН, так само, як виконавець, карається підбурювач, який з наміром підбурює іншу особу до навмисного вчинення протиправного діяння. Відповідно до § 27 як пособник карається той, хто з наміром сприяв іншій особі у навмисному вчиненні протиправного діяння. Із цих положень випливає висновок про виключно умисний характер співучасті у злочині, що суперечить наведеній вище думці М. І. Ковальова про можливість необережної співучасті за КК ФРН. Водночас положення про виконавство не містять застережень щодо навмисного характеру дій виконавця (співвиконавця), а це означає, що «якщо злочинне діяння

вчиняють спільно декілька осіб», положення кодексу може охоплювати і спільне вчинення необережного злочину.

Такий незвичний для вітчизняного кримінального законодавства (та й узагалі для всіх країн пострадянського простору) підхід потребує пояснення. Річ у тім, що в кримінальному законодавстві країн Європи стосовно вчинення злочину кількома особами реалізується один з двох підходів (систем) – або моністична система норм про відповідальність за участь у злочині, або дуалістична. Як зазначав відомий дослідник німецького кримінального права А. Е. Жалінський, ситуація участі двох і більше осіб у вчиненні кримінально караного діяння у кримінальному законі та у німецькій кримінально-правовій доктрині юридико-технічно позначається єдиним терміном «Beteiligung» – участь, але розпадається на дві порівняно самостійні групи проблем: співвиконавство і власне співучасть. Такий підхід позначається як дуалістична система (Dualistisches Beteiligungssystem) на противагу моністичній (Einheitstäterprinzip) [8, с. 257, 259].

Моністичну систему називають у німецькій кримінально-правовій літературі «Einheitstäterprinzip», або «Einheitstätersystem», що можна перекласти як «принцип єдиного виконавця», «система єдиного виконавця» або, як зазначає А. Е. Жалінський, «принцип єдиного суб'єкта» [8, с. 259]*. Сутність моністичної системи полягає у тому, що виконавця вважають співучасником злочину, виконавство – однією з форм співучасті, а всіх співучасників разом розглядають як єдиного колективного суб'єкта.

Вважаю за необхідне висвітлити термінологічні питання, що стосуються участі кількох осіб у вчиненні злочину за німецьким кримінальним правом. Без сумніву, титанічну роботу щодо вивчення німецького кримінального права здійснив А. Е. Жалінський, проте він припустився певної неточності у перекладі німецькомовних термінів, які стосуються участі кількох суб'єктів у злочині. Так, вчений переклав назву третьої глави другого розділу Загальної частини КК ФРН як «Співвиконавство і співучасть». Видається, що більш вдалим є переклад Н. С. Рачкової – «Виконавство та співучасть» [14, с. 132]. Німецькою назва розділу – «Täterschaft und Teilnahme». Слово «Täterschaft» точніше перекладається з німецької як «виконавство», а не «співвиконавство». Останнє слово у німецькій мові

* Видається, що більш точним є перший варіант перекладу – «принцип єдиного виконавця», оскільки слово «Einheitstäterprinzip» має три основи: «Einheit» – єдність, «Täter» – виконавець, «Prinzip» – принцип.

позначається з префіксом «mit-» – «Mittäterschaft». Річ у тім, що слово «Täterschaft» є похідним від іменника «Täter», яке має значення: 1) винуватець; 2) злочинець; 3) виконавець злочину, за допомогою суфіксу «-schaft». Цей суфікс утворює назви станів або властивостей, а також іменники зі збиральним значенням. Отже, «Täterschaft» можна перекласти як: 1) винуватство; 2) виконавство. Пропонований А. Е. Жалінським варіант перекладу цього слова як «співвиконавство» є спірним, оскільки у німецькій мові існує правничий термін «Mittäterschaft», утворений за допомогою префікса «mit-», що вказує на спільність діяння, участь. Отже, термін «Mittäterschaft» можна перекласти як «співвиконавство». Цікавим є й те, що німецькомовний термін «Teilnahme», який у нас тісно асоціюється зі співучастю, у першому значенні перекладається як «участь», оскільки не має відповідних префіксів, що вказували б на спільність діяння.

Водночас варто погодитись із А. Е. Жалінським щодо розмежування відтінків значення слів «Täterschaft» і «Teilnahme». На його думку, вихідним для розмежування цих форм спільної участі за логікою речей є виконавець або, точніше, «поняття виконавця» (Täterbegriff). З точки зору перекладу ці відмінності частково пояснюються під час буквального розуміння німецьких термінів у їх словесному виразі. Поняття «Täterschaft» А. Е. Жалінський перекладає російською як «сообщество деятелей» (укр. «спільнота діячів»), пов'язана спільна група, що забезпечується суфіксом «schaft», «Teilnahme» – буквально «участь», а префікс «со-» (укр. – «спів-»), який означає одночасну участь двох або більше осіб, у німецькій мові не відображається. Виконавство тому і полягає як у спільності, так і в певній незалежності одне від одного. Виконавець може бути один, може бути дещо невизначено пов'язане спільною діяльністю, відносинами, наприклад Freundschaft, Bruderschaft. Співучасть (Teilnahme) – часткове прийняття одне одного, тут зв'язок з поглядом мови виражений сильніше [8, с. 261–262].

У теорії німецького кримінального права Täterschaft (виконавство) поділяють на три форми: 1) Alleintäterschaft, або unmittelbare Täterschaft (самостійне, або безпосереднє, виконавство); 2) Mittäterschaft (співвиконавство) та 3) mittelbare Täterschaft (посереднє виконавство).

А. Е. Жалінський зазначає, що співвиконавство (мається на увазі виконавство. – С. Б.) у доктрині визначається як спільне здійснення злочину шляхом усвідомленої і бажаної взаємодії і відрізняється від простого збігу дій, які вчиняються незалежно одна від одної [8, с. 271]. Щодо

суб'єктивної сторони співвиконавства науковець підкреслював, що ч. 2 § 25 не вказує при цьому на умисний характер дій співвиконавців і на обмеження співвиконавства умисним діянням. Цей припис, який стосується лише виконавців, а не конструкції співучасті у строгому значенні, коментується так: кожен виконавець у такий спосіб робить внесок у вчинення злочину, що він може бути поставлений йому в вину у повному обсязі [8, с. 271].

Отже, згідно з німецьким кримінальним правом та законодавством виконавство може бути як умисним, так і необережним, проте співучасть є завжди умисним діянням.

Австрійський законодавець, на відміну від німецького, обрав моністичну систему відповідальності за співучасть у злочині. У кримінальному кодексі Австрії норми про співучасть передбачено у параграфах 12–14 Загальних положень. Параграф 12 «Участь всіх співучасників як виконавців» передбачає: «Не лише безпосередній виконавець вчиняє каране діяння, але і будь-який, хто схиляє іншу особу виконати його або іншим чином сприяє вчиненню цього діяння». Відповідно до параграфа 13, «якщо у вчиненні діяння брали участь декілька осіб, то кожна з них карається у межах своєї вини» [15, с. 12]. Наведені норми КК Австрії дають підстави для висновку про те, що австрійський законодавець не обмежує співучасть умисним характером вини учасників спільного злочинного діяння.

Кримінальний кодекс Швейцарії присвячує інституту співучасті у злочині статті 24–26. Поняття та ознаки співучасті КК Швейцарії не формулює. Необхідно зауважити, що кодекс не визначає поняття «виконавець» та «організатор» злочину, хоча сам термін «виконавець» законодавець використовує. Так, у ст. 24 КК Швейцарії «Підбурювання» зазначено, що той, хто умисно схиляє іншу особу до вчинення злочину чи проступку, підлягає такому самому покаранню, яке загрожує і виконавцеві. Пособництво у ст. 25 розуміється як умисне надання допомоги під час вчинення злочину чи проступку. Така особа підлягає передбаченому покаранню, яке може бути пом'якшене. Наведена стаття не передбачає, що пособник карається так само, як виконавець [16, с. 80]. Законодавчі формулювання визнають підбурювання та пособництво умисною діяльністю. Про виконавські дії та їхню суб'єктивну сторону швейцарський КК не містить положень, що не виключає визнання можливості необережного спільного виконання злочину.

У Кримінальному кодексі Франції норми про співучасть не утворюють самостійної структурної ланки кодексу, а розташовані у главі 1

«Загальні положення» розділу 2 «Про кримінальну відповідальність», де вони перемішані з нормами про замах на злочин. Стаття 121-4 КК Франції передбачає, що виконавцем злочинного діяння є особа, яка вчиняє інкриміновані діяння. У ст. 121-6 цього кодексу закріплено положення, що співучасник злочинного діяння у визначенні ст. 121-7 карається як його виконавець. Підбурювання і пособництво передбачені положеннями ст. 121-7: «Співучасником злочину або проступку є особа, яка свідомо своєю допомогою або сприянням полегшила його підготовлення або завершення. Співучасником так само є особа, яка через подарунки, обіцянки, погрози, вимоги, зловживання владою чи повноваженнями, спровокувала злочинне діяння або дала вказівки щодо його вчинення» [17, с. 78–79]. Судячи з наведених положень, французький законодавець, так само, як і німецький, виходить із визнання дуалістичної системи відповідальності кількох осіб за спільне вчинення злочину. Такого висновку можна дійти на підставі того, що КК Франції не ототожнює виконавця злочину з іншими співучасниками.

Є підстави погодитись з думкою Н. Є. Крилової, що у французькій кримінально-правовій доктрині співучасть сприймається виключно у вузькому розумінні слова аналогічно співучасті з юридичним розподілом ролей у російському кримінальному праві. На відміну від виконавця і співвиконавця, які своїми власними діями або бездіяльністю здійснюють злочинне діяння, ознаки якого визначені в Особливій частині КК, співучасник – це особа, яка акцесорно приєднується до вчинення злочинного діяння зазначеними особами, провокуючи або полегшуючи його здійснення [18, с. 371]. Крім цього, дослідниця обґрунтовано зауважує: французька доктрина, оцінюючи моральний елемент співучасті, виходить з того, що співучасть має бути свідомою участю у вчиненні головного злочину чи проступку. Це впливає зі змісту абзацу 1 ст. 121-7 КК Франції, де зазначається слово «свідомо» (*sciemment*), а також з абзацу 2 цієї ж статті, де йдеться про підбурювання, яке може бути лише свідомим актом [18, с. 379].

Щодо питання про участь декількох осіб у вчиненні необережного злочину варто акцентувати: судова практика визнає можливість такої. Наприклад, ще за часів чинності КК Франції 1810 р. було вироблено формулу, записану у постанові від 14 грудня 1934 р. Палати з кримінальних справ, згідно з якою положення про співучасть мають загальний характер і застосовуються до всіх злочинів, у тому числі й до неумисних. Тому, наприклад, пасажир, який підбурює водія

до руху з перевищенням дозволеної швидкості, внаслідок чого відбувається наїзд на пішохода, вважається співучасником [18, с. 379].

З іншого боку, Н. Є. Крилова наводить доктринальну позицію, згідно з якою у таких ситуаціях не варто звертатись до вчення про співучасть, оскільки такі особи мають визнаватись співвиконавцями, а не співучасниками. «Вина другої особи (у нашому прикладі – пасажира) поєднується з основними ознаками, що складають злочинне діяння, тому він такий самий співвиконавець, як і перший», – пише Н. Є. Крилова [18, с. 379].

Видається, що наведені вище правові позиції – 1) позиція судової практики 30-х рр. ХХ ст. про можливість співучасті у необережних діяннях та 2) позиція доктрини про застосування у таких випадках теорії співвиконавства, а не співучасті – суперечать одна одній. Привертає увагу й те, що сучасна судова практика виходить з останньої із наведених позицій. Так, було визнано співвиконавцем, а не співучасником неумисного спричинення смерті, власника вантажної автомашини, яка перебувала у несправному технічному стані, керуючи якою, його працівник заподів смерть третій особі. В іншому випадку співвиконавцем було визнано автомобіліста, який передав керування своїм автомобілем другу, який не мав водійських прав, що призвело до нещасного випадку і загибелі людей [18, с. 380].

Висновки. На підставі викладеного можемо дійти таких висновків. Кримінальне законодавство та судова практика провідних європейських країн використовують дуалістичну систему норм про участь у злочині кількох осіб. Ця система не виключає участі кількох осіб у вчиненні необережного злочину як співвиконавців. Водночас співучасть у злочині розглядається як нетотожна виконавству виключно умисна діяльність, де немає місця необережній формі вини.

Перспективи подальших розвідок у цьому напрямі. Здійснений у цій статті стислий аналіз законодавчих підходів деяких європейських країн до врегулювання спільного вчинення злочину кількома особами наочно висвітлює низку проблем, які доведеться розв'язувати науковцям з огляду на сучасні євроінтеграційні процеси. По-перше, необхідно визначатись із більшою науковою і практичною обґрунтованістю однієї з систем – дуалістичною або моністичною – та обирати якусь одну з них. По-друге, розв'язання потребує проблема вчинення необережного злочину кількома особами, яка так само не має уніфікованого підходу у кримінальному законодавстві та судовій практиці європейських країн.

Список літератури

1. Renzikowski J. Restriktiver Täterbegriff und fahrlässige Beteiligung / Joachim Renzikowski. – Tübingen : Mohr Siebeck, 1997. – 330 s.
2. Kraatz E. Die fahrlässige Quasi-Mittäterschaft / Erik Kraatz // LL.B (Zeitschrift des Studiengangs Jus). – 2011. – Heft 1. – S. 32–40.
3. Hamdorf K. Beteiligungsmodelle im Strafrecht. Ein Vergleich von Teilnahme- und Einheitstätersystemen in Skandinavien, Österreich und Deutschland / Kai Hamdorf. – Freiburg im Breisgau : Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht, 2002. – 447 s.
4. Курс советского уголовного права / А. А. Пионтковский. – Том 2. Преступление. – М. : Издательство «Наука», 1970. – 516 с.
5. Багіров С. Р. Необережна участь декількох осіб у вчиненні злочину за кримінальним законодавством держав Європи / С. Р. Багіров // Právna veda a prax: výzvy moderných európskych integračných procesov, medzinárodnej vedeckej konferencie 27. – 28. novembra 2015. Paneurópska vysoká škola, Fakulta práva, – Bratislava, 2015. – S. 26–29.
6. Сердюк П. П. Теорія кримінальної відповідальності в сучасному кримінальному праві: порівняльно-правове дослідження: автореф. дис. ... на здобуття наук. ступеня д-ра юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право» / П. П. Сердюк. – Запоріжжя, 2013. – 40 с.
7. Хавронюк М. І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи: порівняльний аналіз, проблеми гармонізації: монографія / М. І. Хавронюк. – К. : Юрисконсульт, 2006. – 1048 с.
8. Жалинский А. Э. Современное немецкое уголовное право / А. Э. Жалинский. – М. : ТК Велби, Изд-во Проспект, 2006. – 560 с.
9. Крылова Н. Е. Основные черты нового Уголовного кодекса Франции / Н. Е. Крылова. – М. : Спарк, 1996. – 124 с.
10. Крылова Н. Е. Уголовное право зарубежных стран (Англии, США, Франции, Германии) / Н. Е. Крылова, А. В. Серебренникова. – М. : Изд-во «Зерцало», 1998. – 208 с.
11. Курсаев А. В. Неосторожное сопричинение в российском уголовном праве : монография / А. В. Курсаев. – М. : Юрлитинформ, 2015. – 280 с.
12. Ковалев М. И. К вопросу о понятии соучастия в советском уголовном праве / М. И. Ковалев // Известия ВУЗов. Правоведение. – 1959. – № 4. – С. 97–105.
13. Das Strafgesetzbuch [Electronic resource]. – Mode of access: <https://www.stgb.de/gesetzestexte.html>. – Title from the screen.
14. Уголовный кодекс Федеративной Республики Германии / науч. ред. и вступ. статья докт. юрид. наук, профессора Д. А. Шестакова ; предисловие доктора права Г.-Г. Йешека ; перевод с немецкого Н. С. Рачковой. – СПб. : Изд-во «Юридический центр Пресс», 2003. – 524 с.
15. Уголовный кодекс Австрии. – М. : ИКД «Зерцало-М», 2001. – 144 с.
16. Уголовный кодекс Швейцарии / науч. редактирование, предисловие и перевод с немецкого канд. юрид. наук А. В. Серебренниковой. – СПб. : Изд-во «Юридический центр Пресс», 2002. – 350 с.
17. Уголовный кодекс Франции / науч. редактирование канд. юрид. наук, доц. Л. В. Головки, канд. юрид. наук, доц. Н. Е. Крыловой ; перевод с французского и предисловие канд. юрид. наук, доц. Н. Е. Крыловой. – СПб. : Издательство «Юридический центр Пресс», 2002. – 650 с.
18. Уголовное право зарубежных стран. Общая и Особенная части : учебник / под ред. И. Д. Козочкина. – 3-е изд., перераб. и доп. – М. : Волтерс Клувер, 2010. – 1056 с.

S. Bagirov

PARTICIPATION OF SEVERAL OFFENDERS IN A PERPETRATION OF NEGLIGENT CRIME UNDER LEGISLATION OF SOME EUROPEAN COUNTRIES

The current situation of negligent crime and appropriate advance of legal science compel a new approach to solving many problems that have accumulated in the law enforcement activity. One of them appears to be insufficient theoretical provisions in the doctrine of criminal law regarding the solution of difficult situations in law enforcement when dangerous consequences for society are caused by negligent behaviour of several offenders.

Criminal legislation and court practice of the leading European countries apply the dualistic system of the norms about participation of several persons in a crime. This system is not ruled out of the participation of several persons in a perpetration of negligent crime as an actual doer. Simultaneously, the criminal complicity has been regarded as exclusively intentional activity which is non-identity to accompliceship and which does not have a negligent form of a guilt.

This article briefly analyzes legislation approaches in some European countries to the settlement of a joint perpetration of crime by several persons, elucidates a number of problems that the researchers will have to solve in consideration of the modern Euro integration processes.

One thing is to decide, which of the systems – dualistic or monistic – has a greater scientific and practice validity, and to chose one of them.

The problem of perpetration of negligent crime by several persons is to be solved, whereas this problem has not a unified approach in criminal legislation and the court practice of European countries.

Keywords: participation in a crime, criminal complicity, actual doer in a crime, accomplice, joint participants in a crime, negligent crime, intended crime.

Матеріал надійшов 20.04.2017