

СТАДІЇ ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНУ

1. Поняття та види стадій умисного злочину. Поняття закінченого злочину.
2. Момент закінчення деяких видів злочинів.
3. Поняття та види готування до злочину. Відмінність готування від виявлення наміру. Кваліфікація готування до злочину.
4. Поняття та види замаху на злочин. Види замаху. Кваліфікація замаху на злочин. Відмінність замаху від готування.
5. Кримінальна відповідальність за незакінчений злочин.
6. Добровільна відмова від доведення злочину до кінця, її поняття й ознаки.

1. Поняття та види стадій вчинення умисного злочину. Поняття закінченого злочину
Стадії вчинення злочину – це етапи розвитку злочину. Етапи розвитку злочинного діяння, що передують закінченому злочину, звичайно називають попередньою злочинною діяльністю.

Стадії вчинення злочину є видами цілеспрямованої діяльності, етапами реалізації злочинного наміру й тому можуть бути тільки у злочинів, учинених з прямим умислом. Ступінь реалізації умислу виражається в різноманітних діяннях, які характеризують кожну стадію вчинення злочину з об'єктивно наявними між ними достатньо чіткими межами. Чим повніше реалізовано умисел, тим повніше здійснено злочин і тим більшу шкоду може заподіяти чи заподіює винний. Так, ступінь реалізації умислу вбивці, що прицільно навів зброю на потерпілого (незакінчений замах на вбивство), значно більший, ніж тоді, коли він лише придбав зброю для вбивства (готування до злочину).

Згідно з п. 2 ППВСУ “Про судову практику у справах про злочини проти життя та здоров'я особи” від 7 лютого 2003 р., № 2 при призначенні по-карання відповідно до статей 65–69 КК суди мають зважати на ступінь тяжкості вчиненого злочину, сукупність усіх обставин, які його характеризують (форма вини, мотив, спосіб, характер вчиненого діяння, ступінь здійснення злочинного наміру, тяжкість наслідків тощо), особу винного й обставини, що пом'якшують і обтяжують покарання.

Стадії вчинення злочину відрізняються між собою і моментом закінчення злочинного діяння. Винний може закінчити діяння, але його вчинення може не вдатися, а тому припинитися на попередніх стадіях (готування до злочину чи замаху на злочин). Якщо злочин закінчений, він поглинає попередні етапи (стадії) вчинення, вони не мають самостійного значення та не впливають на кваліфікацію. Проте ці стадії мають самостійне юридичне значення, якщо злочин незакінчений з причин, які не залежали від волі винного. У цих випадках його діяння кваліфікуються відповідно як готування до злочину чи замах на злочин.

Кримінальне законодавство (ст. 13) вирізняє три стадії злочину: готування до злочину; замах на злочин; закінчений злочин.

Злочин слід вважати закінченим, якщо діяння має всі ознаки складу злочину, передбаченого відповідною нормою Особливої частини кримінального законодавства, на здійснення якого був спрямований умисел винного (ч. 1 ст. 13).

Із визначення закінченого злочину (ч. 1 ст. 13) випливає, що незакінчений злочин – це умисне, суспільно небезпечне діяння (дія чи бездіяльність), яке не має всіх ознак

злочину, передбаченого відповідною статтею Особливої частини КК, оскільки злочин не був доведений до кінця з причин, не залежних від волі винного. Незакінченим злочином є готування до злочину та замах на злочин (ч. 2 ст. 13).

У юридичній літературі незакінчений злочин називають попередньою злочинною діяльністю, розпочатим або незавершеним злочином, невдалою діяльністю зі вчинення злочину.

При незакінченому злочині умисел винного так повністю й не реалізовується, об'єктивна сторона не розвивається, шкода об'єкту не завдається. У закінченому ж злочині умисел реалізується повністю, об'єктивна сторона виконується, об'єкту завдається шкода.

Незакінчений злочин (готування до злочину та замах на злочин) – це нездійснена можливість завдання шкоди об'єкту посягання. Злочинна діяльність припиняється у зв'язку з обставинами, що виникли всупереч волі й бажанню суб'єкта.

У закінченому злочині наявна єдність об'єктивної та суб'єктивної сторін. У такому разі винний повністю реалізував умисел, завершив злочин, виконав усі діяння (дії чи бездіяльність), які складають об'єктивну сторону складу злочину, спричинив шкоду об'єкту. Закінчені злочини сформульовані в диспозиціях Особливої частини КК. Момент закінчення злочину є різним, залежно від конструкції складу злочину, від опису ознак злочинного діяння в законі. За моментом закінчення злочини поділяються на три види: злочини з матеріальним складом; злочини з формальним складом; злочини з усіченим складом.

Готування до злочину – це підшукування чи пристосування засобів або знарядь, підшукування співучасників чи змова для вчинення злочину, усунення перешкод, а також інше умисне створення умов для вчинення злочину.

Замахом на злочин є вчинення особою з прямим умислом діяння (дії чи бездіяльності), безпосередньо спрямованого на вчинення злочину, передбаченого відповідною статтею Особливої частини КК, якщо при цьому злочин не було доведено до кінця з причин, що не залежали від волі цієї особи.

Вимоги до кваліфікації попередньої злочинної діяльності:

- 1) для кваліфікації скоєного як готування до злочину чи замаху на злочин слід установити наявність усіх ознак складу відповідного закінченого злочину, беручи до уваги незавершеність об'єктивної сторони;
- 2) попередня злочинна діяльність кваліфікується за тією ж статтею Особливої частини, що й відповідний закінчений злочин;
- 3) формула кваліфікації попередньої злочинної діяльності має містити посилання на ч. 1 ст. 14 або ч. 2 (3) ст. 15 КК та норму Особливої частини КК;
- 4) якщо особа вчиняє замах на злочин шляхом бездіяльності, то при кваліфікації необхідно посилатися на ч. 1 ст. 15 КК і статтю Особливої частини КК, що передбачає відповідальність за закінчений злочин, на який особа вчиняє замах. Це пов'язано з тим, що частини 2 і 3 ст. 15 КК передбачає лише замах у вигляді дії і тому неможлива кваліфікація з посиланням на ці частини при злочинній бездіяльності.

У нормах як Загальної, так і Особливої частин КК всі кримінально-правові поняття (вина, співучасть, ознаки конкретних злочинів) сконструйовані для закінченого злочину. Тож закінчений злочин кваліфікується лише за статтею Особливої частини КК.

Кримінально-правове значення попередньої злочинної діяльності:

- вона має специфічну підставу кримінальної відповідальності;
- характеризується особливостями у кваліфікації деяких її різновидів;

•?ї беруть до уваги при призначенні покарання, звільненні від кримінальної відповідальності та покарання. Встановлення відповідальності за незакінчений злочин дає змогу припиняти злочинну діяльність на більш ранніх стадіях, стадії готування до злочину чи діянь, безпосередньо спрямованих на вчинення злочину, і таким чином попереджувати завдання шкоди суспільним відносинам, які охороняються кримінальним законом.

2. Момент закінчення деяких видів злочинів

Моменти закінчення злочину диференційовані залежно від того, як описано об'єктивну сторону посягання в диспозиції кримінально-правової норми кримінального закону:

1) якщо в диспозиції вказані суспільно небезпечні наслідки посягання (наявний так званий злочин з матеріальним складом), то злочин визнається закінченим з моменту настання таких наслідків. Наприклад, крадіжки є закінченими з моменту отримання винними можливості вільно розпоряджатися чи користуватися майном, тобто з моменту завдання майнової (матеріальної) шкоди відносинам власності (ст. 185). У злочинах із матеріальним складом, якщо не настали вказані в диспозиції відповідної статті чинного КК суспільно небезпечні наслідки, говорять про незакінчений злочин (готування до злочину чи замах на злочин) або взагалі про відсутність злочину;

2) якщо в диспозиції вказано лише суспільно небезпечне діяння, а наслідки посягання не названо (винесені за межі цього складу злочину – наявний так званий злочин з формальним складом), то злочин визнається закінченим з моменту виконання діяння. Настання чи ненастання злочинних наслідків при вчиненні злочинів із формальним складом не впливає на факт наявності закінченого складу злочину, але це не означає, що така обставина не повинна братися до уваги при призначенні покарання винному. Хуліганство вважається закінченим від моменту вчинення дій – грубого порушення громадського порядку. Водночас не можна погодитися з абз. 4 п. 3 ППВСУ “Про судову практику в справах про злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів та прекурсорів” від 26 квітня 2002 р. № 4, у якому визначається момент закінчення незаконного виготовлення наркотичних засобів або психотропних речовин як початок вчинення дій, спрямованих на одержання таких засобів або речовин готових до вживання, чи спрямованих на рафінування або підвищення їх концентрації у препаратах. Адже без власне отримання готових до вживання наркотичних засобів або психотропних речовин виготовлення не буде закінченим злочином, і такі дії слід кваліфікувати як замах на злочин;

3) якщо в диспозиції вказано підготовчі до злочину діяння (так званий злочин з усіченим складом), то злочин визнається закінченим з моменту початку виконання відповідного діяння. Особливість їх полягає в тому, що момент закінчення злочину переноситься законодавцем на більш ранню стадію, тобто на стадію готування до злочину чи замаху на злочин. Фактично у злочинах з усіченим складом законодавець передбачає в Особливій частині КК відповідальність за замах на злочин, а інколи за готування до злочину як за самостійні закінчені злочини. До такої конструкції законодавець вдається щодо найнебезпечніших дій з метою посилити боротьбу з ними на ранніх стадіях. Так, згідно з п.18 ППВСУ “Про судову практику в справах про викрадення та інше незаконне поводження зі зброєю, бойовими припасами, вибуховими речовинами, вибуховими пристроями чи радіоактивними матеріалами” від 26 квітня 2002 р. № 3: “розбій з метою викрадення вогнепальної зброї (крім гладкоствольної мисливської), бойових припасів,

вибухових речовин або радіоактивних матеріалів утворює склад злочину, передбаченого ч. 3 ст. 262 КК. Цей злочин вважається закінченим з моменту вчинення нападу, поєданого з насильством, небезпечним для життя чи здоров'я особи, яка зазнала нападу, або з погрозою застосування такого насильства”.

Створення усічених складів дає можливість запобігти пом'якшенню покарання за вчинене готування чи замах на злочин і розглядати стадію готування чи замаху на злочин як закінчений злочин.

Триваючий злочин – це одноразовий злочинний акт, який характеризується тривалим виконанням злочинного наміру на стадії закінченого злочину. Злочин слід вважати закінченим не в момент завершення, припинення злочинного стану винного, а з настанням факту реалізації злочинного наміру (наприклад, дезертирство).

Продовжуваний злочин характеризується рядом тотожних злочинних дій, об'єднаних єдиною метою, що складають у сукупності один злочин (крадіжка цілого частинами).

Продовжуваний злочин є закінченим від моменту вчинення останнього злочинного діяння. Наприклад, крадіжка радіоприймача частинами в декілька заходів. Злочин буде закінченим з моменту, коли особа викрала останню деталь радіоприймача. Наприклад, згідно з п. 22 ППВСУ “Про судову практику в справах про викрадення та інше незаконне поводження зі зброєю, бойовими припасами, вибуховими речовинами, вибуховими пристроями чи радіоактивними матеріалами” від 26 квітня 2002 р. № 3 у разі викрадення складових частин, деталей або вузлів, комплект яких дозволяє виготовити придатну до використання вогнепальну зброю, дії винної особи слід розцінювати як закінчений злочин і кваліфікувати за ст. 262 КК.

Відповідно до п. 3 ППВСУ “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” від 28 травня 2004 р. № 9, при вирішенні питання про відповідальність за продовжуваний злочин або про його кваліфікацію у випадках, коли одні діяння були вчинено до, а інші – після 1 січня 2004 р., слід розраховувати кількість неоподатковуваних мінімумів доходів громадян чи кількість розмірів податкової соціальної пільги за кожен період окремо.

3. Поняття та види готування до злочину. Відмінність готування від виявлення наміру. Кваліфікація готування до злочину

Готування до злочину, згідно з ч. 1 ст. 14 КК, – це підшукування чи пристосування засобів або знарядь, підшукування співучасників або змова на вчинення злочину, усунення перешкод, а також інше умисне створення умов для вчинення злочину.

З об'єктивної сторони готування до злочину може виявлятися в різноманітних діях, спільною їх ознакою є те, що всі вони передбачають створення умов для вчинення закінченого злочину. Проте він не доводиться до кінця, припиняється з причин, які не залежали від волі винного. Наприклад, його затримали працівники міліції.

Із суб'єктивної сторони готування до злочину можливе лише з прямим умислом, тобто винний усвідомлює, що він створює умови для вчинення певного злочину та бажає

створити такі умови. При цьому винний має намір не обмежуватися тільки готуванням до злочину, а вчинити дії, що призведуть до закінчення злочину, але йому не вдається реалізувати свій намір.

Готування до злочину має такі основні об'єктивні ознаки:

- 1) підготовчі дії передують безпосередньому вчиненню злочину;
- 2) підготовчі дії є суспільно небезпечними, тому що створюють умови для заподіяння шкоди суспільним відносинам;
- 3) підготовчі дії віддалені в часі від безпосереднього вчинення злочину;
- 4) підготовчі дії, зазвичай, віддалені в просторі від безпосереднього вчинення злочину;
- 5) підготовчі дії не охоплюються об'єктивною стороною задуманого злочину, передбаченого Особливою частиною КК;
- 6) підготовчі дії утворюють лише умови для настання суспільно небезпечних наслідків;
- 7) предмети, засоби, знаряддя, що підшуковувалися, були виготовлені чи видозмінені, мають визначене призначення. Тобто за допомогою їх особа планує вчинити конкретний злочин;
- 8) підготовчі дії не ставлять під загрозу об'єкт злочину. Шкода об'єкту злочину підготовчими діями не спричиняється від об'єкта;
- 9) учинюється лише шляхом дії;
- 10) злочинна діяльність не доводиться до кінця з причин, які не залежать від волі винного.

Якщо умисел на злочин винний повністю реалізував, то скоєне слід кваліфікувати як закінчений склад злочину, стадія готування взагалі не виділяється.

Готування до злочину має такі основні суб'єктивні ознаки:

- 1) підготовчі дії завжди вчиняються умисно. Цілеспрямованість дій винного визначається бажаними для винного злочинними наслідками. Тобто готування до злочину завжди скоюється з прямим умислом;
- 2) наявність у особи при вчиненні підготовчих дій найближчої мети – створення можливості для заподіяння суспільно небезпечної шкоди об'єкту кримінально-правової охорони та кінцевої мети – учинення надалі певного злочину, передбаченого Особливою частиною КК.

Причини, які зумовлюють те, що готування до злочину рідко тягне кримінальну відповідальність: труднощі виявлення готування до злочину (латентність); невеликий ступінь суспільної небезпечності, внаслідок чого застосовується звільнення від кримінальної відповідальності.

Відповідно до ч. 1 ст. 14 КК готування до злочину поділяється на такі види:

- підшукування засобів або знарядь для вчинення злочину;
- пристосування засобів чи знарядь для вчинення злочину;
- підшукування співучасників;
- змова на вчинення злочину;
- усунення перешкод;
- інше умисне створення умов для вчинення злочину.

Підшукування засобів або знарядь для вчинення злочину – це будь-які дії з придбання, отримання, тимчасового позичення, купівлі, пошуку засобів або знарядь для вчинення злочину тощо. Спосіб підшукування засобів чи знарядь може бути як злочинним, так і незлочинним. Під засобами вчинення злочину слід розуміти предмети матеріального світу, що полегшують вчинення злочину. Вони або необхідні для вчинення злочину, або

полегшують чи прискорюють його вчинення (наприклад, підроблені документи для шахрайства, одурманюючі речовини для згвалтування тощо). Так, згідно з п.14 ППВСУ “Про практику застосування судами законодавства про відповідальність за окремі злочини у сфері господарської діяльності” від 25 квітня 2003 р. № 3, злочин, передбачений ч. 2 ст. 204 КК, є закінченим від моменту незаконного виготовлення будь-якої кількості підакцизних товарів. Дії особи, спрямовані на відкриття (створення) підпільного цеху для незаконного виготовлення таких товарів, а також придбання для їх виготовлення обладнання, за допомогою якого можна забезпечити їх масове виробництво, повинні кваліфікуватись як готування до вчинення зазначеного злочину. Знаряддя вчинення злочину – це предмети, призначені для без-посереднього виконання дій, що утворюють об’єктивну сторону складу закінченого злочину (наприклад, зброя, відмички тощо). Так, під знаряддям злочину корисливих посягань на власність слід розуміти предмети чи технічні засоби, що умисно використовуються для викрадення майна або заволодіння ним. Особа може придбати комп’ютер для незаконного проникнення в комп’ютерну систему фірми, щоб викрасти інформацію. Засоби та знаряддя вчинення злочину можуть бути призначені лише для досягнення злочинної мети (наприклад, виготовлена отрута для вбивства) чи використовуватися й для інших потреб (наприклад, папір та фарби для підробки грошей і для живопису).

Пристосування засобів або знарядь для вчинення злочину – це будь-які дії з виготовлення чи зміни предметів, унаслідок яких вони стають придатними, більш зручними або більш ефективними для відповідного застосування.

Підшукування співучасників – це будь-які дії з притягнення, залучення до вчинення злочину інших осіб: виконавця (співвиконавця), організатора, підбурювача чи співпомагача.

Змова на вчинення злочину – це згода двох або більшої кількості осіб на спільне вчинення злочину.

Усунення перешкод – це усунення перепон, які заважають вчиненню злочину.

Нарешті, інше умисне створення умов для вчинення злочину – це різноманітні дії, що створюють можливість для вчинення злочину (наприклад, підготовка місця вчинення злочину, сховища для приховування викраденого тощо). Слід мати на увазі, що поняттям умисного створення умов для вчинення злочину охоплюються всі зазначені в законі підготовчі дії, названі законодавцем через їх найбільшу поширеність.

Згідно з п. 20 ППВСУ “Про практику застосування судами законодавства про відповідальність за окремі злочини у сфері господарської діяльності” від 25 квітня 2003 р. № 3, “...якщо при створенні чи придбанні фіктивного суб’єкта підприємницької діяльності винна особа мала на меті не тільки прикриття незаконної діяльності або здійснення видів діяльності, щодо яких є заборона, а й незаконне одержання кредитів і привласнення одержаних коштів чи їх використання не за цільовим призначенням, її дії слід додатково кваліфікувати і як готування до вчинення злочину, передбаченого відповідними частинами ст. 190 чи ст. 222 КК”.

Відмежування готування до злочину від виявлення умислу:

а) під виявленням умислу розуміють прояв у тій чи тій формі (усно, письмово, якимось інакше) наміру вчинити певний злочин. Відповідно до ст.11 КК злочином є передбачене Кодексом суспільно небезпечне, винне діяння (дія чи бездіяльність), учинене суб’єктом злочину;

б) при виявленні умислу ще немає власне дії чи бездіяльності, тому виявлення

умислу не розглядається як стадія вчинення злочину й не тягне за собою кримінальної відповідальності;

в) від прояву умислу слід відрізнити такі самостійні злочини, як погроза вбивства, погроза знищення майна, заклики до вчинення дій, що загрожують громадському порядку тощо (наприклад, статті 129, 195, 295 та ін.). У цих випадках карається не власне умисел, а суспільно небезпечне діяння (погроза чи заклики), навіть якщо особа й не мала наміру надалі реалізувати погрозу чи заклики, бо в такому разі спричиняється безпосередня шкода особистій або громадській безпеці, громадському порядку.

Наведене свідчить про те, що прояв умислу на вчинення злочину – з одного боку та погроза вчинити злочин або заклики до вчинення злочину – з другого – це різні поняття. У першому випадку кримінальної відповідальності немає, у другому вона наявна тоді, коли це передбачено певною кримінально-правовою нормою Особливої частини КК.

4. Поняття та види замаху на злочин. Види замаху. Кваліфікація замаху на злочин.

Відмінність замаху від готування

Замах на злочин (за ч. 1 ст. 15 КК) – вчинення особою з прямим умислом діяння (дії чи бездіяльності), безпосередньо спрямованого на вчинення злочину, передбаченого відповідною статтею Особливої частини КК, якщо при цьому злочин не було доведено до кінця з причин, які не залежали від її волі.

Об'єктивні ознаки замаху на злочин:

- 1) учинення діяння (дії чи бездіяльності), безпосередньо спрямованого на вчинення злочину;
- 2) у часі відбувається після готування до злочину;
- 3) є логічним продовженням створення умов для вчинення злочину;
- 4) діяння є суспільно небезпечними, тому що відбувається створення реальної загрози для заподіяння шкоди суспільним відносинам або така шкода завдається частково;
- 5) діяння частково чи повністю (при цьому немає наслідків у матеріальному складі злочину) охоплюються об'єктивною стороною задуманого злочину, передбаченого Особливою частиною КК;
- 6) діяння безпосередньо наближені до об'єкта злочину.
- 7) вчинюється через діяння (дію чи бездіяльність);
- 8) злочинна діяльність не доводиться до кінця з причин, які не залежать від волі винного;
- 9) охоплює попередні дії зі створення умов для вчинення злочину (готування до злочину).

Замах на злочин має такі основні суб'єктивні ознаки:

- 1) діяння вчинюється з прямим умислом. Кримінальний кодекс 1960 р. спеціально не передбачав, що при цьому наявний прямий умисел, йшлося про умисні дії без конкретизації виду умислу;
- 2) наявність у особи при вчиненні діяння мети довести злочин до кінця, тобто виконати в повному обсязі об'єктивну сторону задуманого злочину, передбаченого Особливою частиною КК.

Із суб'єктивної сторони замах на злочин можливий лише з прямим умислом. Якщо особа не бажала вчинення злочину, вона не може і здійснити замах на нього, тобто спробувати вчинити його. При замаху на злочин особа усвідомлює суспільно небезпечний характер свого діяння, передбачає його суспільно небезпечні наслідки, бачає довести розпочатий злочин до кінця та бачає настання вказаних наслідків. Так згідно з п. 4 ППВСУ “Про судову практику у справах про злочини проти життя та здоров'я особи” від 7 лютого

2003 р. № 2 – замах на вбивство може бути вчинено лише з прямим умислом (якщо особа усвідомлює суспільно небезпечний характер свого діяння, передбачає його суспільно небезпечні наслідки та бажає їх настання).

Види замаху: закінчений, незакінчений і непридатний замах.

Поділ замаху на злочини проведено законодавцем за суб'єктивним критерієм на закінчений і незакінчений, тобто за ставленням власне винного до вчинених ним діянь, за власним уявленням про ступінь виконання діяння у вчиненні злочину. Закінчений замах на злочин ще називають невдалим.

Замах на вчинення злочину є закінченим, якщо особа виконала всі дії, що їх вважала за необхідні для доведення злочину до кінця, та злочин не було закінчено з причин, які не залежали від її волі (ч. 2 ст. 15).

Наприклад, громадянин Д. 6 листопада 2002 р. біля 13 години перебував у магазині та спробував викрасти господарські товари на суму 106 грн. 70 коп., але під час виходу з магазину був затриманий продавцями. (Архів Ленінського районного суду м. Полтави. Кримінальна справа № 1-161-03 за 2003 р.). Тут він зробив усе, щоб викрасти майно, однак наслідки не настали з обставин, які не залежали від його волі, тому злочин (крадіжка) не був доведений до кінця.

Незакінчений замах на злочин називають перерваним.

Замах на вчинення злочину є незакінченим, якщо особа з причин, які не залежали від її волі, не вчинила всіх дій, що їх вважала за необхідні для доведення злочину до кінця (ч. 3 ст. 15).

Наприклад, оператор комп'ютерної системи скопіював інформацію з банку даних на дискету та намагався знищити цю інформацію на вінчестері комп'ютера, однак був виявлений адміністратором і затриманий охоронцями, тобто він не вчинив усіх можливих на його думку дій для привласнення інформації, з причин, які не залежали від його волі.

Деякі вчені пропонують для розподілу замаху на злочин на закінчений і незакінчений використовувати об'єктивний критерій, тобто ступінь виконання об'єктивної сторони. Вони вважають незакінченим той замах, у якому не було виконано всі дії, необхідні для закінчення злочину, а закінченим замахом на злочин – виконання всіх дій, необхідних для закінчення злочину. Та об'єктивний критерій непридатний для розмежування незакінченого та закінченого замахів, бо якщо злочинні наслідки не настали, об'єктивно не було виконано все те, що необхідно для їх настання. Тож у таких випадках завжди будуть констатувати незакінчений замах на злочин.

Не можна використовувати для поділу замаху на закінчений і незакінчений змішаний критерій, тобто одночасне застосування об'єктивного та суб'єктивного критеріїв.

Формула змішаного критерію, що пропонує визнавати закінчений замах на злочин у тих випадках, коли зроблено все, що можливо, на думку винного, для вчинення злочину, невдала тому, що ставить поняття закінченого замаху в повну залежність від трактування суддів.

Непридатний замах поділяється на замах при помилці в об'єкті злочину та замах з непридатними засобами.

Замаху при помилці в об'єкті злочину властиво те, що безпосередньому об'єкту, на спричинення шкоди якому спрямовано умисел винного, шкода не спричиняється чи навіть немає загрози спричинення шкоди (постріл у труп). Це відбувається у зв'язку з наявністю помилки в об'єкті злочину. За наявності помилки в об'єкті злочину дії винного слід кваліфікувати залежно від спрямованості умислу.

При замаху з непридатними засобами особа, яка здійснює замах, вважає, що засоби, яких вона використовує, можуть спричинити злочинний результат (підкладання в машину несправної вибухівки). Та ці засоби є непридатними й об'єктивно не можуть спричинити бажані для винного злочинні наслідки.

Наявність непридатного замаху визнається нашою судовою практикою. Наприклад, згідно з п. 23 ППВСУ "Про судову практику в справах про викрадення та інше незаконне поводження зі зброєю, бойовими припасами, вибуховими речовинами, вибуховими пристроями чи радіоактивними матеріалами" від 26 квітня 2002 р. № 3, якщо винна особа незаконно заволоділа непридатними до використання вогнепальною зброєю, бойовими припасами або їх частинами чи деталями, вибуховими речовинами, вибуховими пристроями, помилково вважаючи їх такими, що можуть бути використані за призначенням, учинене належить розцінювати як замах на заволодіння цими предметами та кваліфікувати за ст. 15 та відповідною частиною ст. 262 КК. Відповідальність за замах із неконкретизованим умислом настає за фактично спричинену шкоду.

Відповідальність за замах із альтернативним умислом визначається відповідно до умислу на найбільш тяжкий злочин.

Замах на злочин відрізняється від готування до злочину характером учинених діянь, а в злочинах з матеріальним складом – і близькістю настання суспільно небезпечних наслідків. При замаху на злочин діяння безпосередньо спрямовано на вчинення злочину, а при готуванні до злочину лише створюються умови для вчинення злочину. При замаху на злочин виникає безпосередня небезпека спричинення шкоди об'єкту, бо здійснюється діяння, що безпосередньо може призвести до закінчення злочину, зокрема й до настання наслідків у матеріальному складі злочину. При готуванні до злочину створюється опосередкована небезпека, тому що дії при готуванні до злочину ніколи не можуть самі, без учинення інших дій, спричинити шкоду об'єкту, призвести до закінчення злочину та настання, зокрема, суспільно небезпечних наслідків у злочинах з матеріальним складом. У зв'язку з цим замах на злочин порівняно з готуванням до злочину за однакових умов має більший рівень суспільної небезпечності та більший ступінь тяжкості.

5. Кримінальна відповідальність за незакінчений злочин

Кримінальна відповідальність за готування до злочину та замах на злочин настає за статтями 14 або 15 КК і за тією статтею Особливої частини КК, що передбачає відповідальність за закінчений злочин.

Поняттям злочину охоплюються не лише закінчений злочин, але й готування до нього та замах на нього як суспільно небезпечні винні діяння. Готування до злочину невеликої тяжкості не тягне кримінальної відповідальності, згідно з ч. 2 ст. 14 КК. Коли замах на злочин невеликої тяжкості також позбавлений суспільної небезпечності, відповідальність за нього не виникає відповідно до ч. 2 ст. 11 КК. Якщо не є злочином закінчене діяння, що формально має ознаки будь-якого злочину, воно через малозначність не становить суспільної небезпеки, не тягне кримінальної відповідальності.

Не є злочином і замах, який не містить суспільної небезпечності (наприклад, замах на знищення чи пошкодження майна, що не становить цінності, якщо винний це усвідомлює). Підставою відповідальності за готування до злочину та за замах на злочин може бути лише встановлення в діянні особи складу злочину. При готуванні до злочину та замаху на

злочин є склад незакінченого злочину, відповідно – склад готування до злочину чи склад замаху на злочин.

На відміну від положень чинного КК України, питання про кваліфікацію дій осіб, винних у готуванні чи замаху на злочин, законодавчо раніше чітко не визначалося.

Як впливає зі ст. 16 КК, при кваліфікації незакінченого злочину (готування до злочину та замаху на злочин) необхідно посилатися на ч. 1 ст. 14 або ч. 2 (3) ст. 15 КК і статтю Особливої частини КК, що передбачає відповідальність за закінчений злочин, до якого суб'єкт готувався чи на який вчинив замах.

Наприклад, готування до умисного вбивства кваліфікується за ч. 1 ст. 14 та ч.1 ст. 115 КК, а закінчений замах на вбивство – за ч. 2 ст. 15 і ч.1 ст. 115 КК. Інший приклад: якщо крадіжку вчинено у великих розмірах, але матеріалами справи встановлено, що умисел винного був спрямований на викрадення в особливо великих і не був здійснений у не залежних від винного обставин, учинений злочин слід кваліфікувати як закінчений замах на таємне викрадення в особливо великих розмірах, тобто за ч. 2 ст. 15 і ч. 5 ст. 185 КК. Якщо особа вчиняє замах на злочин через бездіяльність, то при кваліфікації необхідно посилатися на ч.1 ст. 15 КК і статтю Особливої частини КК, що передбачає відповідальність за закінчений злочин, на який особа вчиняє замах. Це пов'язано з тим, що частини 2 та 3 ст. 15 КК передбачають лише замах як дію і тому неможлива кваліфікація з посиланням на ці частини при злочинній бездіяльності.

Наприклад, адміністратор комп'ютерної системи банку П. не протидіє зовнішньому проникненню в цю систему з Інтернету. Це він робить для того, щоб співник С. проникнув у систему та викрав інформацію. Однак інший оператор системи банку, виявивши факт проникнення, вимикає живлення головного комп'ютера, що не дозволило винним отримати інформацію. Тож дії С. слід кваліфікувати як закінчений замах на викрадення комп'ютерної інформації – ч. 3 ст. 15 та ч. 2 ст. 362 КК, а бездіяльність П. – ч. 1 ст. 15 і ч. 2 ст. 362 КК.

Якщо діяння, скоєні особою при готуванні до одного злочину чи замаху на нього, містять одночасно ознаки іншого (другого) закінченого злочину, все вчинене слід кваліфікувати за сукупністю як незакінчений злочин за ч.1 ст. 14 або за ч. 2 (3) ст. 15 КК та відповідною статтею Особливої частини КК як закінчений злочин. У такому разі закінчений склад одного злочину одночасно є готуванням до іншого злочину чи замахом на нього. Так, наприклад, згідно з п. 23 ППВСУ “Про судову практику в справах про викрадення та інше незаконне поводження зі зброєю, бойовими припасами, вибуховими речовинами, вибуховими пристроями чи радіоактивними матеріалами” від 26 квітня 2002 р. № 3, якщо викрадення вогнепальної зброї (крім гладкоствольної мисливської), бойових припасів, вибухових речовин, вибухових пристроїв або радіоактивних матеріалів та їх незаконне носіння, зберігання, передача чи збут здійснені для вчинення іншого злочину, то такі дії мають кваліфікуватися за сукупністю злочинів, передбачених відповідною частиною ст. 262 і ч. 1 ст. 263 або ст. 265 КК, а також як готування чи замах на вчинення іншого злочину.

Зазвичай, суспільна небезпечність замаху на злочин, а тим паче готування до злочину менші, ніж такого ж закінченого злочину. Тож за замах на злочин і особливо за готування до злочину в судовій практиці призначається звичайно менше покарання, ніж за закінчений злочин. Одночасно, готування до злочину карається, звичайно, м'якше, ніж замах на злочин.

6. Добровільна відмова від доведення злочину до кінця, її поняття й ознаки
Добровільна відмова – це остаточне припинення особою із власної волі готування до злочину чи замаху на злочин, якщо при цьому вона усвідомлювала можливість доведення злочину до кінця (ч. 1 ст. 17).

Ознаки добровільної відмови від злочину:

- остаточне припинення особою готування до злочину чи замаху на злочин;
- відмова від злочину із власної волі;
- наявність у особи усвідомлення можливості доведення злочину до кінця.

Основні характеристики добровільної відмови:

- особа звільняється від кримінальної відповідальності;
- добровільна відмова може бути діянням;
- добровільна відмова можлива тільки при незакінченому злочині;
- добровільна відмова можлива від злочинів з прямим умислом.

Остаточне припинення готування до злочину чи замаху на злочин означає остаточну відмову від доведення злочину до кінця, тобто дійсну та незворотну відмову особи від учинення задуманого злочину й відсутність наміру продовжити його в майбутньому.

Перерва у вчиненні злочину, його зупинення, тимчасова відмова від доведення його до кінця не створюють добровільної відмови від злочину, бо не припиняється погроза, небезпечність спричинення шкоди об'єктові, що охороняється кримінальним законом.

Недоведення злочину до кінця з власної волі особи. За добровільної відмови від злочину особа свідомо, з власної волі припиняє злочинну діяльність. Ініціатива добровільної відмови (прохання, умовляння чи навіть погрози) може належати й іншим особам (наприклад, родичам або жертві), але остаточне рішення про припинення злочинної діяльності виносить самостійно особа, що добровільно відмовляється від доведення злочину до кінця.

Наявність у особи усвідомлення можливості довести злочин до кінця. Особа вважає, що з причин (обставин), які вона не в змозі подолати для закінчення розпочатого злочину, і їй поталанить у таких умовах його завершити. Наприклад, винний для зґвалтування потерпілої довів її до безпорадного стану, застосувавши алкогольні напої чи наркотики, та усвідомлюючи, що він може довести злочин до кінця й ніхто йому не перешкодить це зробити, пожалів жертву та відмовився від зґвалтування. У таких випадках, згідно з ППВСУ “Про судову практику у справах про зґвалтування та інші статеві злочини” від 27 березня 1992 р. № 4, особа не несе відповідальності за замах на зґвалтування, й може відповідати за фактично вчинені нею дії, якщо вони утворюють склад іншого злочину. Мотиви добровільної відмови від доведення злочину до кінця можуть бути різні та не мають значення для визначення добровільної відмови від злочину і є в такому разі рівнозначними.

Добровільна відмова від злочину відрізняється від дійового каяття в здійсненні злочину. Під дійовим каяттям слід розуміти дії особи, що свідчать про щире засудження особою вчиненого злочину та про прагнення зменшити розмір завданої шкоди. Об'єктивною ознакою дійового каяття є певна активна поведінка особи, що вчинила злочин, а суб'єктивною ознакою – засудження нею своїх дій (тому ці дії і мають таку назву). За добровільної відмови особа звільняється від кримінальної відповідальності, а діяльне каяття є, зазвичай, обставиною, що пом'якшує покарання. Добровільна відмова може бути діянням, а діяльне каяття – завжди активна поведінка. Дійове каяття може виявитися в таких діях: відверненні шкідливих наслідків учиненого злочину;

відшкодуванні завданого збитку чи усуненні заподіяної шкоди; активному сприянні розкриттю злочину; з'явленні із зізнанням; інших подібних діях, які пом'якшують наслідки здійсненого злочину та відповідальність за нього.

Пленум ВС України в п.5 постанови "Про практику призначення судами кримінального покарання" від 24 жовтня 2003р. №7 вказав, що вирішуючи питання про наявність такої пом'якшуючої обставини, як з'явлення із зізнанням, суди повинні перевіряти, чи було подано до органів розслідування, інших державних органів заяву або повідомлено посадовій особі про злочин (у будь-якій формі) добровільно і чи не пов'язано це з тим, що особа була затримана як підозрюваний і, будучи викритою, підтвердила свою участь у вчиненні злочину.

Якщо у справі, порушеній за фактом вчинення злочину, не встановлено, хто його вчинив, добровільні заява чи повідомлення особи про вчинене нею мають розглядатись як з'явлення із зізнанням. Аналогічно розцінюється заява особи, притягнутої до кримінальної відповідальності, про вчинення нею іншого злочину, про який не було відомо органам досудового слідства та суду.

За сукупності вчинених злочинів з'явлення із зізнанням має братися до уваги як обставина, що пом'якшує покарання при призначенні останнього за злочин, у зв'язку з яким вчинено це діяння.

Добровільна відмова можлива тільки за незакінченого злочину, а діяльне каяття – і при закінченому злочині. Добровільна відмова можлива від злочинів із прямим умислом, а діяльне каяття – і щодо необережних злочинів.

Згідно зі ст. 17 КК добровільна відмова від злочину є самостійною підставою для скасування кримінальної відповідальності за незакінчений злочин, бо добровільною відмовою особа припиняє створену нею небезпеку, не дає їй реалізуватися, перетворитися на фактичне спричинення шкоди об'єктові, запобігає закінченню злочину.