

До спеціалізованої вченої ради Д 26.007.03
у Національній академії внутрішніх справ

ВІДГУК

**офіційного опонента на дисертацію Романа Вікторовича ВЕРЕШІ
«Проблеми суб'єктивної сторони складу злочину», подану на здобуття
наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.08 –
кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право**

Актуальність теми дослідження. У зв'язку з сучасними потребами у розвитку вітчизняного кримінального правознавства, зокрема ТЕОРІЇ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОЗНАВСТВА, тема розглядуваного дисертаційного дослідження є актуальною. Проблематика вчення про суб'єктивну сторону складу злочину актуалізується у світлі «європеїзації» правознавства взагалі, і зокрема кримінального правознавства.

У зв'язку з цим сьогодні загострюються також дискусії з приводу шляхів і тенденцій подальшого розвитку як кримінального правознавства, так і практики кримінально-правової протидії злочинності.

Проблеми суб'єктивної сторони складу злочину безпосередньо виходять на необхідність вдосконалення чинного законодавства і практики його застосування. Проте ці проблеми на даний час ще не отримали належного наукового вирішення.

Дійсно, наукові дослідження щодо суб'єктивної сторони складу злочину займають важливе місце в кримінальному правознавстві України. Зокрема, цією проблематикою переймалися: Е. Белінг, К. Біндінг, Я. М. Брайнін, Б. С. Волков, Ф. Г. Гілязев, П. С. Дагель, Г. А. Злобін, Д. П. Котов, В. М. Кудрявцев, Н. Ф. Кузнецова, В. В. Лунесев, В. Г. Макашвілі, Б. С. Нікіфоров, О. І. Рарог, М. С. Таганцев, Д. М. Узнадзе, Б. С. Утевський, І. Г. Філановський, В. А. Якушин. Значний внесок у дослідження питань суб'єктивної сторони складу злочину зробили також сучасні вітчизняні науковці, зокрема, В. І. Борисов, Ю. А. Вапсва, П. А. Воробей, М. Й.

ДП №		4743
20	09	17 р.
кількість аркушів		
13	доплат	-

Коржанський, О. М. Костенко, Л. М. Кривоченко, П. С. Матишевський, С. І. Нежурбіда, М. І. Панов, А. О. Пінаєв, А. В. Савченко, Є. Л. Стрельцов, С. А. Тарарухін та інші дослідники.

Однак, за межами досліджень вказаних вчених залишається ще багато проблем, які потребують розв'язання. Дисертант і звертається до них у своєму дисертаційному дослідженні. При цьому він використовує напрацювання, зокрема, наступних дослідників: П. П. Андрушко, Л. В. Багрій-Шахматов, М. І. Бажанов, Ю. В. Баулін, П. С. Берзін, А. М. Бойко, Ф. Г. Бурчак, В. О. Глушков, В. В. Голіна, В. Г. Гончаренко, В. К. Грищук, Н. О. Гуторова, Т. А. Денисова, О. М. Джужа, В. М. Дрьомін, О. О. Дудоров, В. П. Ємельянов, А. П. Закалюк, О. О. Кваша, О. Г. Колб, М. В. Корнієнко, В. В. Кузнецов, О. Г. Кулик, І. П. Лановенко, О. М. Литвинов, С. Я. Лихова, В. К. Матвійчук, М. І. Мельник, В. А. Мисливий, П. П. Михайленко, А. А. Музика, В. О. Навроцький, Ю. В. Нікітін, В. І. Осадчий, Є. О. Письменський, О. Я. Светлов, В. В. Сташис, В. Я. Тацій, С. І. Тихенко, В. П. Тихий, В. О. Туляков, В. І. Тютюгін, Є. В. Фесенко, П. Л. Фріс, М. І. Хавронюк, В. В. Черней, В. І. Шакун, С. Д. Шапченко, Н. М. Ярмиш, С. С. Яценко та інших.

Не дивлячись на те, що певні аспекти теми дисертації вже досліджувалися зазначеними вище вченими, слід вказати, що дисертанту вдалося розгледіти так звані «білі плями» в проблематиці суб'єктивної сторони складу злочину, і висвітлити їх у своєму дослідженні. Це, безумовно, забезпечило актуальність розглядуваного дисертаційного дослідження.

Дана робота має зв'язок з рядом наукових програм і планів, зокрема робота виконана відповідно до планів наукових досліджень Академії адвокатури України.

Мета і задачі дисертаційного дослідження визначені таким чином, що це забезпечило цілеспрямованість дослідження. *Метою* роботи є комплексне

дослідження та вирішення проблем суб'єктивної сторони складу злочину в кримінальному праві України, а також розробка нових механізмів удосконалення чинного КК України та практики його застосування у цій сфері. У зв'язку з цим робота була зорієнтована на постановку і розв'язання наступних *задач*:

- сформулювати концепцію, методологічні засади та феноменологію суб'єктивної сторони складу злочину;
- систематизувати та оцінити загальні історичні підходи щодо розвитку вчення про суб'єктивну сторону складу злочину, а також здійснити порівняльно-правовий аналіз ознак суб'єктивної сторони складу злочину в межах КК України та законодавчих актів іноземних держав;
- встановити особливості визначення суб'єктивної сторони складу злочину;
- визначити зміст принципу вини та його зв'язок з іншими принципами кримінального права;
- з'ясувати соціально-психологічні, філософські та теологічні підходи щодо розуміння вини;
- встановити особливості визначення загальної теорії вини у кримінальному праві;
- виявити співвідношення вини і кримінальної відповідальності та підстави кримінальної відповідальності;
- розкрити кримінально-правовий зміст умисної та необережної форм вини;
- сформулювати загальні правила для визначення складної вини у кримінальному праві;
- з'ясувати значення помилки особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння;
- сформулювати зміст та ознаки казусу в кримінальному праві;

- встановити особливості впливу певних психологічних прийомів — гіпнозу, магії та психології мас на можливість притягнення особи до кримінальної відповідальності;
- визначити зміст та значення мотиву і мети злочину;
- встановити значення емоційного стану особи, як факультативної ознаки суб'єктивної сторони складу злочину;
- на підставі проведеного дослідження сформулювати рекомендації щодо вдосконалення теоретичних засад суб'єктивної сторони складу злочину та розробити пропозиції щодо внесення змін до КК України і практики його застосування.

Об'єкт і предмет дослідження визначені у повній відповідності з темою.

Методи дослідження ґрунтуються на сучасній теорії наукового пізнання. Вони відповідають об'єкту і предмету дослідження.

Емпірична база дослідження складається з матеріалів узагальнення судової практики Верховного Суду України за 2010–2017 роки; статистичних даних Державної судової адміністрації України за 2014–2016 роки; результатів узагальнення та аналізу 214 рішень Європейського суду з прав людини; 420 вироків судів України у кримінальних провадженнях (вивчались вирокі ухвалені протягом 2012–2017 років судами м. Києва, Вінницької, Запорізької, Львівської, Одеської, Сумської, Харківської, Чернівецької та Чернігівської областей); зведених даних анкетування 576 працівників Національної поліції, прокуратури та суддів (анкетування проводилось в Київській, Львівській, Одеській, Харківській та Чернігівській областях).

Зазначене вище забезпечує належний ступінь обґрунтованості висновків і пропозицій, сформульованих в результаті дисертаційного дослідження та їх достовірність.

Як видно, зокрема, із документів, що містяться у додатку, результати дисертаційного дослідження отримали належну **апробацію**. Це засвідчує визнання їх значимості для практики.

Структура роботи відповідає темі дисертаційного дослідження, його меті і задачам.

Публікації. Основні результати дисертації відображено у 57 наукових публікаціях, з яких одна монографія, 25 статей – у журналах, включених МОН України до переліку наукових фахових видань з юридичних наук, чотири статті – у наукових виданнях іноземних держав, що включені до науково-метричних баз, 19 статей – у збірниках наукових доповідей, оприлюднених на міжнародних і всеукраїнських науково-практичних конференціях, семінарах і круглих столах, вісім праць – які додатково відображають результати дослідження.

Оцінюючи основні положення дисертації, слід зазначити наступне:

У розділі 1 «Феноменологія суб'єктивної сторони складу злочину» дисертант, розглядаючи «методологічні засади дослідження суб'єктивної сторони складу злочину», для визначення змісту суб'єктивної сторони злочину як фактичної конструкції злочинного діяння пропонує використовувати термін «структура суб'єктивної сторони злочину», а для визначення суб'єктивної сторони складу злочину як юридичної конструкції злочинного діяння використовувати відповідно термін «структура суб'єктивної сторони складу злочину» (див. стор. 112 дисертації).

Оцінюючи це положення дисертації, слід зазначити, на нашу думку, що воно може сприяти розширенню методологічного інструментарію, який має використовуватися для дослідження проблем суб'єктивної сторони складу злочину.

У цьому ж розділі, розглядаючи «особливості визначення суб'єктивної сторони складу злочину», приходить до висновку, що «основою кримінально-правового розуміння сутності елементів структури суб'єктивної сторони злочину як фактичної конструкції» є саме психологічне визначення змісту свідомості та волі, а також їх основних складових характеристик.

Свідомість та воля як основні елементи структури суб'єктивної сторони злочину є змістом психологічних ознак суб'єктивної сторони складу злочину як юридичної конструкції» (стор. 85 дисертації).

Дане положення можна оцінити, на нашу думку, як таке, що сприяє уточненню тієї ролі, яку виконують свідомість і воля у формуванні суб'єктивної сторони складу злочину.

У розділі 2 «Загальні проблеми вини у кримінальному праві» автор на стор. 192-202 дисертації формулює так звані «загальні правила для визначення форми і виду вини» в нормах Особливої частини КК, а саме: «форма вини в конкретних складах злочинів указує на психічне ставлення суб'єкта злочину до його об'єктивних ознак; у статтях Особливої частини КК України форму вини прямо визначено шляхом використання таких термінів, як: «умисний», «необережний», «недбалість»; про умисний характер вини здебільшого свідчить використання законодавцем при формулюванні диспозиції статті таких термінів, як: «завідомість», «з метою», «за попередньою змовою», «організованою групою», «злісне», «повторно», «з корисливих мотивів», «з використанням свого службового становища», «шляхом обману або зловживання довірою», «застосування погрози», «свідомо», «застосування фізичного насильства», «з особливою жорстокістю», «примушування», «систематично», «явно» (як при формулюванні основних, так і кваліфікованих та особливо кваліфікованих складів злочинів); для визначення необережної форми вини та її видів у нормах Особливої частини КК України законодавець також використовує терміни «неналежне», «несумлінне», «якщо воно (це) заподіяло (спричинило, призвело до)». Стосовно термінів, які визначають необережну форму вини в межах кваліфікованого (особливо кваліфікованого) складу злочину, то це можливо лише при складній вині, яка характеризується тим, що основний склад злочину завжди є умисним; якщо у диспозиції статті відсутні прямі або

непрямі вказівки на форму і вид вини, вважається, що ці злочини можуть бути вчинені як умисно, так і необережно».

На нашу думку, це положення розглядуваної дисертації можна оцінити наступним чином: 1) воно є актуальним і має значення для вдосконалення практики застосування норм Особливої частини КК; 2) воно є належним чином обґрунтованим; 3) воно дає підстави для подальшої плідної дискусії щодо тлумачення і застосування норм Особливої частини КК України.

У розділі 3 «Проблеми форм та видів вини у сучасному кримінальному праві», досліджуючи умисну форму вини, автор приходить до висновку, що «умисел за ступенем усвідомлення можна поділити на абсолютний та відносний» (стор. 231 дисертації).

Очевидно, що цей висновок є новелою, яка може поглибити наші уявлення про поняття умислу.

У цьому ж розділі, ґрунтуючись на результатах дослідження, дисертант пропонує включити до Загальної частини КК України ст.25-1 «Складна вина» у такій редакції:

«Стаття 25¹. Складна вина

Складна вина – це особливе психічне ставлення суб'єкта злочину, яке характеризується умисним вчиненням суспільно небезпечної дії (бездіяльності) і необережністю щодо наслідків, які в результаті цього настали, з якими закон пов'язує підвищену кримінальну відповідальність. У цілому такий злочин визнається вчиненим умисно» (стор. 282 дисертації).

Оцінюючи цю пропозицію дисертанта, слід зазначити, що вона є небезпідставною, і може мати значення для подальшої законотворчості.

У цьому ж розділі, виходячи з проведеного дослідження, автор пропонує у Розділ V Загальної частини КК України включити ст.25-2

«Помилка особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння» і викласти її у наступній редакції:

«Стаття 25². Помилка особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння

1. Помилка особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, – це особливе психічне ставлення особи до вчинюваного діяння, за якого відбувається неправильна оцінка протиправності чи об'єктивних обставин діяння, що можуть стосуватися складу злочину або обставин, що виключають злочинність діяння, передбачених цим Кодексом.

2. Ніхто не може бути звільнений від кримінальної відповідальності з посиланням на незнання або помилкове розуміння закону про кримінальну відповідальність. При помилці у протиправності діяння особа може бути притягнута до відповідальності за необережне вчинення злочину, якщо вчинення такого злочину з необережності є караним за цим Кодексом.

3. Незнання фактичних обставин, які стосуються складу злочину, виключає умисел щодо цього злочину. Це положення застосовується до діяння, що вчинене з необережності, якщо лише саме незнання фактичних обставин не утворює необережності» (стор. 311 дисертації).

На нашу думку, ця пропозиція заслуговує на увагу і може сприяти вдосконаленню чинного законодавства про кримінальну відповідальність.

Так само можна оцінити і пропозицію доповнити КК України статтею 25-3 у наступній редакції:

«Стаття 25³. Заподіяння шкоди без вини (казус)

1. Діяння визнається вчиненим без вини, якщо особа не усвідомлювала і за обставинами справи не повинна була та не могла усвідомлювати суспільну небезпечність своєї дії (бездіяльності) або не передбачала

можливості настання суспільно небезпечних наслідків і за обставинами справи не повинна була та не могла їх передбачати.

2. Діяння також визнається вчиненим без вини, якщо особа хоча і передбачала можливість настання суспільно небезпечних наслідків своєї дії (бездіяльності), але не могла запобігти цим наслідкам через невідповідність своїх психофізіологічних якостей вимогам екстремальних умов або нервово-психічним перенавантаженням» (стор. 339 дисертації).

У розділі 4 «Основні проблеми факультативних ознак суб'єктивної сторони складу злочину» дисертант приходить до висновку про доцільність викласти ч. 4 ст. 36 КК у такій редакції:

«4. Не є перевищенням меж необхідної оборони і не має наслідком кримінальну відповідальність, якщо через сильне душевне хвилювання, викликане суспільно небезпечним посяганням, особа не могла оцінити відповідність заподіяної нею шкоди небезпечності посягання чи обстановці захисту».

А ч. 3 ст. 39 КК України у наступній редакції:

«3. Не є перевищенням меж крайньої необхідності та не має наслідком кримінальну відповідальність, якщо внаслідок сильного душевного хвилювання, викликаного небезпекою, що загрожувала, особа не могла оцінити відповідність заподіяної шкоди цій небезпеці» (стор.408 дисертації).

Ці пропозиції є достатньо обґрунтованими і можуть сприяти вдосконаленню кримінально-правової охорони права людини на безпеку в Україні.

Оцінюючи дисертаційне дослідження в цілому, можна зробити висновок, на нашу думку, що воно розвиває і поглиблює сучасні концептуальні уявлення щодо суб'єктивної сторони складу злочину і може сприяти вдосконаленню відповідних норм чинного законодавства про кримінальну відповідальність і практики їх застосування.

Автореферат відображає основний зміст дисертації.

Текст дисертації викладено логічно, зрозумілою мовою.

Є щодо даного дисертаційного дослідження ряд зауважень, які можуть стати предметом для наукової дискусії під час захисту. Так, зокрема:

1. У дисертації обстоюється необхідність законодавчо закріпити «принцип вини» у кримінальному праві (див. зокрема стор. 136 дисертації). Але тут виникає питання: чи не є це зайвим, виходячи з того, що у ст. 2 Кримінального кодексу України зазначається, що «підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад злочину». Оскільки склад злочину вже передбачає наявність вини, то чи можливо відповідно до чинного законодавства уявити кримінальну відповідальність без вини? Якщо, наприклад, не закріпити у чинному законодавстві «принцип вини», то які будуть наслідки цього?
2. У теоріях вини, що мають місце в західній юриспруденції, яка не завжди оперує поняттям «складу злочину», вина тлумачиться часто не як суб'єктивний фактор, а як суб'єктивно-об'єктивний фактор. Як слід до цього ставитися? Чому це неприйнятно для вітчизняної доктрини?
3. У дисертації автором сприйнята і розвивається законодавча формула вини як «психічного ставлення до вчинюваної дії чи бездіяльності... та її наслідків» (див. зокрема, стор. 156 дисертації). Але виникають проблеми з поняттям що таке «**психічне ставлення**», від тлумачення якого залежить розуміння що є вина. Що таке **СТАВЛЕННЯ**? Сьогодні існує ще й інша точка зору, відповідно до якої вина — це не «психічне ставлення», а **ПРОЯВ ВОЛІ І СВІДОМОСТІ** особи у вчиненні суспільно небезпечного діяння.

Роль волі і свідомості полягає у СТАВЛЕННІ особи до свого суспільно небезпечного діяння чи в ПРОЯВІ у суспільно небезпечному діянні, тобто в ГЕНЕРУВАННІ (породженні) суспільно небезпечного діяння?

4. На стор. 156 дисертації автор пропонує викласти ст.23 КК України у такій редакції:

«Поняття та форми вини

1. *Вина – це психічне ставлення особи до вчинюваного нею суспільно небезпечного діяння, виражене у формах, передбачених ч.2 цієї статті.*
2. *Вина може виражатися у формі умислу або необережності».*

Проте переваги такої редакції в порівнянні з чинною не є, на нашу думку, обґрунтовані достатньо переконливо.

5. На стор. 169 дисертації автор зазначає, що у ст. 2 КПК України словосполучення «в міру своєї вини» потрібно замінити на словосполучення «внаслідок вчинення суспільно небезпечного діяння, яке містить склад злочину». Уявляється, що законодавець мав на увазі у ст.2 КПК ідею, що кримінальна відповідальність має визначатися саме **межами** вини, тобто яка вина – такою має бути і відповідальність за неї. Тому пропозиція автора навряд чи вдосконалює норму ст. 2 КПК.
6. На стор. 185 дисертації автор заявляє: «На нашу думку, встановити вину у юридичної особи неможливо». Проте у роботі не наводиться достатнє обґрунтування цієї точки зору.
7. На стор. 205 дисертації автор пропонує «вживання терміну «позитивна вина» для характеристики обставин, що виключають злочинність діяння. «Позитивна вина, - на думку дисертанта, - це особливе психічне ставлення особи, за якого усвідомлення суспільно небезпечного характеру діянь та їх наслідків і бажання їх

настання спрямоване на досягнення суспільно корисного результату». Виникає питання: якщо діяння у цьому є суспільно небезпечними, то як вони можуть бути спрямованими на досягнення суспільно корисного результату. Чи не є це суперечністю?

8. На стор. 262 дисертації автор пропонує нову редакцію ст. 25 КК, в якій є наступне формулювання: « Необережна форма вини – це психічне ставлення особи до вчинюваного злочину...». Виникає питання: **чому до «вчинюваного злочину», а не до «вчинюваного суспільно небезпечного діяння»?**
9. На стор. 331-332, 418 дисертації автор висловлює думку, що при вирішенні питання про можливість притягнення особи до кримінальної відповідальності необхідно враховувати можливість впливу на свідомість людини особливих психологічних прийомів – гіпнозу, магії та психології мас. Суб'єктивна сторона злочинних діянь, вчинених під впливом гіпнозу, магії та психології мас, обумовлюється опосередкованою виною. Опосередкована вина – це особливий психічний стан виконавця злочину, за якого усвідомлення суспільно небезпечного характеру дій (бездіяльності) та (або) їх наслідків і бажання їх вчинення та (або) настання, обумовлені виявленням волі та свідомості особи, що створює психологічний вплив, якому виконавець не здатний чинити опір. Наявність опосередкованої вини при вчиненні суспільно небезпечного діяння виключає кримінальну відповідальність безпосереднього виконавця злочину. **Оцінюючи** це положення дисертації, слід, на нашу думку, висловити сумнів щодо його практичного значення, оскільки роль гіпнозу, магії та психології мас у механізмі кримінальної поведінки на сьогодні не може бути визначена однозначно.

Зазначені вище зауваження не знижують загальної позитивної оцінки дисертаційного дослідження, вони мають сприяти науковій

дискусії під час прилюдного захисту дисертації, як це і передбачено вимогами до процедури захисту дисертації.

Загальний висновок:

Дисертація Романа Вікторовича ВЕРЕШІ є самостійним, завершеним науковим дослідженням, яке містить наукові положення та науково обґрунтовані результати, що розв'язують ряд важливих науково-прикладних проблем і щодо яких автор є суб'єктом авторського права, а саме: воно дозволило дисертанту отримати результати, які є суттєвим внеском у теорію суб'єктивної сторони складу злочину і можуть бути використані для вдосконалення чинного законодавства про кримінальну відповідальність і практики його застосування.

Виходячи з викладеного, на основі вивчення дисертації та наукових праць, опублікованих по темі дисертації, слід зробити висновок, що дисертація Р.В.ВЕРЕШІ відповідає вимогам п.п. 9, 10 Порядку присудження наукових ступенів, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 24 липня 2013 року №567, а її автор заслуговує на основі прилюдного захисту присудження наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.08 – кримінальне право та кримінологія, кримінально виконавче право.

Офіційний опонент –

доктор юридичних наук, професор, завідувачий відділом проблем кримінального права, кримінології та судоустрою Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України –



Костенко О.М.
 ПОСВІДЧУЮ
 вчений секретар Інституту
 держави і права
 ім. В.М. Корецького НАН України
 20 09 2017

О.М. Костенко