

курора (ст. 14 КПК), хоча Конституція України містить більш ґрунтовну норму: арешт, взяття під варту допускаються тільки за вмотивованим рішенням суду. На жаль, ця норма поки що не може бути реалізована (п. 13 Перехідних положень).

Ніхто не має права без законної підстави увійти в житло проти волі осіб, які у ньому проживають (ст. 14¹ КПК). Обмеження конституційного права на недоторканність житла (ст. 30 Конституції України) можливо не інакше як на підставі судового рішення або у відповідності з процесуальним законом.

Право кожного на недоторканність його приватного життя, особисту і сімейну таємницю, таємницю листування, телефонних розмов, телеграфних та інших повідомлень може бути обмежено тільки у відповідності із законом, на підставі рішення компетентних органів. Згідно із ст. ст. 31, 32 Конституції України такі обмеження допускаються лише судом у випадках, передбачених законодавством.

З викладеного випливає, що тільки у своїй сукупності розглянуті положення конструюють самостійний принцип кримінального процесу — принцип недоторканності особи.

Надійшла до редколегії 05.03.97

РЕЦЕНЗІЇ

ОСОБА — ПІД ОХОРОНОЮ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНУ

Конституція України (ст. ст. 3, 27—29 та ін.) закріплює принципи всебічного захисту особи, її прав та законних інтересів, які охоронюються усією системою права України. Особливу роль тут грає право кримінальне, норми якого покликані захищати особу громадянина від злочинних посягань на неї, встановлюючи за вчинення таких посягань кримінальне покарання. Погроза кримінальним покаранням, а головне — неухильне застосування покарань до осіб, які вчиняють злочини проти особи, є найважливішим завданням кримінального права і правоохоронних органів. У зв'язку з цим великого значення набуває правильне застосування кримінальних законів, які встановлюють підстави та межі кримінальної відповідальності за злочини проти особи. Крім того, останнім часом спостерігається зростання найбільш тяжких злочинів проти особи: умисних вбивств, тяжких тілесних ушкоджень, зґвалтувань. Практика у деяких випадках зазнає труднощів у правильній правовій оцінці таких дій. Усе це визначає ак-

туальність рецензованої книги відомих вчених-криміналістів*.

В цій книзі на рівні науково-практичного коментаря глибоко проаналізовані приписи чинного КК України, які встановлюють кримінальну відповідальність за злочини проти життя, здоров'я, свободи та гідності особи.

Необхідність і корисність даного дослідження визначаються потребами практики боротьби з цими злочинами. Наукове викладення матеріалу ґрунтується на положеннях теорії кримінального права про склад злочину, його елементи та ознаки. Саме під кутом зору складу злочину автори досліджують зміст відповідних посягань проти особи. Такий аналіз дає можливість розробити необхідні рекомендації для правильної кваліфікації скоєного. Давно відомо, що без вивчення практики та її глибокого аналізу теоретичні дослідження не мають потрібного ефекту. Розуміючи це, автори широко використовують матеріали практики Верховного Суду України та інших судових інстанцій. Рішення, які формулюються в ході практики застосування кримінального закону, набувають значення прецеденту та умовлення, мають високий авторитет і визначають орієнтири усієї практичної діяльності правоохоронних органів. У цьому відношенні особливо важливо, що в книзі аналізуються ті обов'язкові приписи, які містяться в постановах Пленуму Верховного Суду України щодо справ про злочини проти життя і здоров'я, про статеві злочини, застосування норм про необхідну оборону та деяких інших категорій справ.

Серйозну увагу в книзі приділено найскладнішим питанням. Так, докладно розроблені положення, що стосуються причинного зв'язку по справах про умисне вбивство. Юристи знають, як важко встановлювати причинний зв'язок між діянням особи, звинуваченої у вбивстві, з наслідками цього діяння — смертю потерпілого. Виходячи з концепції необхідного спричинення, автори показують, що так званий причинний зв'язок виключає відповідальність за наслідок, що стався, даючи можливість контролювати відповідальність лише за замах на вбивство (с. 7—9).

Значну увагу приділено розмежуванню умисного вбивства від вбивства необережного і, що особливо важливо, від умисного тяжкого тілесного ушкодження, яке потягло за собою смерть потерпілого. Це є одним з найскладніших питань теорії та практики. В теорії навіть зараз, коли в ст. 3 КК зафіксований принцип винуватої відповідальності, іноді стверд-

* Сташис В. В., Бажанов М. І. Особа — під охороною кримінального закону. Х.: Право, 1996. 225 с.

жують, що в разі настання внаслідок умисного тяжкого тілесного ушкодження смерті потерпілого вона ставиться за вину підсудному й при відсутності вини. Тим самим намагаються легалізувати так зване об'єктивне ставлення, чуже цивілізованому кримінальному праву. На практиці, це питання часто вирішується в залежності від часу настання смерті. Якщо смерть потерпілого сталася відразу ж услід за тілесними ушкодженнями, то це вбивство, а якщо через деякий час, то це умисне тяжке тілесне ушкодження, що потягло за собою смерть потерпілого. І перша, і друга позиція ігнорує принцип винуватої відповідальності і правильно відкидаються в рецензованій книзі. Докладно аналізуючи закон і судову практику, автори книги обґрунтовують, що відмінність цих злочинів полягає не в тому, що відсутня вина або вплив якийсь-то проміжок часу, а в суб'єктивній стороні скоєного. При умисному вбивстві умислом винного охоплюється заподіяння смерті потерпілому, настання якої він бажає або свідомо припускає. При умисному тяжкому тілесному ушкодженні, що потягло за собою смерть потерпілого, вина є лише необережною. Як і завжди, при встановленні цих обставин важливо аналізувати об'єктивні ознаки скоєного: зброя, яким користувався винуватий; спосіб дії; локалізацію поранень; силу ударів; їх кількість; стосунки між винним і потерпілим та ін. Рекомендації, викладені в рецензованій книзі, не викликають сумнівів у їх правильності (с. 13—15, 93—97).

Або візьмемо питання про згвалтування із заподіянням потерпілій тілесних ушкоджень, небезпечних для життя в момент їх заподіяння. Тривалий час в теорії і на практиці відстоювалася думка, що такі дії підпадають під ознаки особливо тяжких наслідків згвалтування і повинні кваліфікуватися за ч. 4 ст. 117 КК. У книзі показано, що таке розширене тлумачення особливо тяжких наслідків є необґрунтованим. Закон має на увазі реальні наслідки, наприклад, смерть потерпілої, її самогубство, заподіяння їй тяжких тілесних ушкоджень. Тому, коли вчинено згвалтування із заподіянням тілесних ушкоджень, небезпечних для життя в момент їх заподіяння, але таких, що не потягли за собою зазначених реальних наслідків, воно підпадає під ознаки ч. 1 ст. 101 та ч. ст. 117 КК, якщо, зрозуміло, відсутні кваліфікуючі ознаки, вказані в чч. 2—4 цієї ж статті (с. 163—164, 181—184).

В книзі поставлені та вирішені й інші важливі питання, зокрема, розмежування одних злочинів від інших (наприклад, умисного вбивства у стані афекту від вбивства при ексцесі оборони, наклепу від неправдивого доносу, образи від наклепу та ін.).

Мова рецензованої книги виразна і лаконічна, характеризується закінченістю і юридичною чіткістю.

Разом з тим вважаємо за доцільне висловити низку міркувань, які виникли при читанні книги. Більшість з них носить рекомендаційний характер і може бути урахована авторами при підготовці наступного видання цієї роботи.

На с. 22 вбивству на замовлення приділено мало місця, хоча воно одержало значне поширення і навіть примусило законодавця наприкінці 1996 р. увести цю кваліфікуючу ознаку до ст. 93 КК як самостійну.

На с. 94—95, як вже зазначалося, правильно вказується, що в разі умисного тяжкого тілесного ушкодження, яке потягло за собою смерть потерпілого, суб'єктивне ставлення винного до його смерті виражається в необережності. Цікаво було б показати, чи можливі тут два види необережності — самодіяльність та недбалість — або лише злочинна недбалість.

Уявляється за доцільне вказати, хоча б стосовно до тяжкого тілесного ушкодження, що поняття останнього будується за допомогою трьох критеріїв: медичного, економічного та естетичного (с. 83).

На с. 63 не допускається ексцес оборони в разі вбивства зазіхача після закінчення посягання як безпосередня на нього відповідь, коли той, хто оборонявся, не повністю усвідомлював відсутність шкоди, що йому погрожувала. Уявляється, що встановити таку «неповну свідомість» практично неможливо, тому такі дії, виходячи із тлумачення сумнівів на користь підсудного, повинна виключати відповідальність за ексцес оборони, який об'єктивно мав місце. Вважаємо, що автори (с. 165) були повинні поставитися критично або крайньою мірою поставити під сумнів розширення Пленумом Верховного Суду України зміст погрози при згвалтуванні. Якщо раніше в теорії і на практиці необхідною була думка про те, що погроза при згвалтуванні вичерпується за своїм змістом погрозою негайного застосування фізичного насильства до потерпілої, то Пленум Верховного Суду України в керівному роз'ясненні у справах про статеві злочини включив сюди й погрозу знищенням та пошкодженням майна потерпілої, а так само погрозу розголошення про неї відомостей, які принижують честь і гідність жінки. Очевидно, що таке розширення змісту погрози не відповідає складу згвалтування і не впливає із тлумачення ст. 117 КК.

В цій статті законодавець розглядає фізичне насильство і погрозу як чинники, рівнозначні за силою дії на потерпілу. Таку властивість може мати погроза фізичним насильством,

причому погроза його негайного здійснення. Тому інші за змістом погрози лежать за межами цього складу злочину.

Цікавим було б розглянути питання про делікти абстрактної та конкретної небезпеси при аналізі складів таких злочинів, як поставлення в небезпеку, зараження венеричною хворобою (ст. 108 КК) і захворювання на ВІЛ-інфекцію (ст. 108² КК).

Нарешті, книгу можна було б закінчити висновком, в якому б містилися пропозиції авторів про необхідні зміни і доповнення (хоча б основні) статей КК про злочини проти особи, що, безумовно, має важливе значення у зв'язку з наступним прийняттям нового Кримінального кодексу України.

Проте викладене ніякою мірою не впливає на високу оцінку рецензованої книги. Вона являє великий інтерес для науковців і корисна для практичної діяльності.

Ю. БАУЛІН, чл.-кор. АПрН України

ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА УКРАЇНИ

Наприкінці 1996 р. вийшов в світ підручник «Історія держави і права України». Це вже друга спроба колективу авторів, істориків права з Харкова, Києва і Львова* створити узагальнюючу працю з історії держави і права України.

Підручник складається з двох частин. У першій з них розглядається історія держави і права України, починаючи від часу появи перших державних утворень на території України у Північному Причорномор'ї і Приазов'ї і закінчуючи часом, який передував Лютневій демократичній революції 1917 р. Друга частина охоплює період від лютого 1917 р., коли під впливом революційно-демократичних процесів значний розвиток одержали національно-визвольний рух і боротьба за відродження української державності, і до наших днів — часів розбудови суверенної, незалежної, правової Української держави.

В процесі підготовки підручника, про що свідчить його зміст, автори не обмежились узагальненнями та систематизацією вже добре відомого державно-правового матеріалу. Їм прийшлося проводити значну дослідницьку роботу, роз-

* Історія держави і права України. Підручник для юрид. вищих навч. закладів і фак.: У 2 ч. (А. П. Рогожиц, М. М. Страхов, В. Д. Гончаренко та ін.). За ред. академіка Академії правових наук України А. П. Рогожина. К.: Ін Юре. 1996. 368 і 448 с.