

В. В. Сухонос **В. В. Сухонос (мол.)**
Р. М. Білокінь **О. С. Бондаренко**

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО УКРАЇНИ

(Загальна частина)

Підручник



УДК 343.2(477)(075.8)
С 91

Рецензенти:

Куліш А. М., доктор юридичних наук, професор, Заслужений юрист України, директор Навчально-наукового інституту права Сумського державного університету;

Топчій В. В., доктор юридичних наук, професор, Заслужений юрист України, директор Навчально-наукового інституту права Державного податкового університету;

Чуваков О. А., доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри кримінального права, кримінального процесу і криміналістики Одеського національного університету ім. І. І. Мечнікова

Рекомендовано до друку вченою радою Сумського державного університету (протокол № 13 від 09.05.2024) та рішенням вченої ради Полтавського університету економіки і торгівлі (протокол № 5 від 30.04.2024)

Сухонос В. В., Сухонос В. В. (мол.), Білокінь Р. М., Бондаренко О. С.
С 91 Кримінальне право України (Загальна частина) : підручник ; за заг. ред. доктора юридичних наук, професора В. В. Сухоноса. — Суми : Університетська книга, 2024. 476 с.

ISBN 978-617-521-086-4

У підручнику «Кримінальне право України (Загальна частина)» подано матеріал за двадцятьма двома темами, що містять основні теоретичні засади, дефініції ключових термінів, а також схеми, які можуть бути використані під час підготовки до практичних занять та самостійного опрацювання матеріалу з освітнього компонента «Кримінальне право».

Пропоноване видання призначене для здобувачів закладів вищої освіти юридичного профілю, а також для ад'юнктів, викладачів і науковців, які вивчають або викладають кримінальне право.

УДК 343.2(477)(075.8)

ISBN 978-617-521-086-4

© Сухонос В. В., Сухонос В. В. (мол.),
Білокінь Р. М., Бондаренко О. С., 2024
© ПФ «Видавництво “Університетська книга”»,
2024

Зміст

<i>Із студенського гумору</i>	9
Передмова	10
Розділ 1 Загальні положення кримінального права України	12
1.1. Кримінальне право: поняття, предмет, метод і система	12
1.2. Функції та завдання кримінального права і способи кримінально-правового регулювання	19
1.3. Принципи кримінального права	23
<i>Схеми до розділу 1</i>	27
Розділ 2 Кримінальна відповідальність, її підстави і механізм кримінально-правового регулювання	31
2.1. Значення кримінально-правової норми в механізмі кримінально-правового регулювання	31
2.2. Кримінальна відповідальність в механізмі кримінально-правового регулювання	34
2.3. Структура Кримінального кодексу України	36
2.4. Чинність закону про кримінальну відповідальність у часі і просторі	40
2.5. Тлумачення закону про кримінальну відповідальність	46
<i>Схеми до розділу 2</i>	49
Розділ 3 Поняття кримінального правопорушення та його класифікація	54
3.1. Поняття кримінального правопорушення	54
3.2. Ознаки кримінального правопорушення	58
3.3. Класифікація кримінальних правопорушень	62
3.4. Відмінність кримінальних правопорушень від інших правопорушень	64
<i>Схеми до розділу 3</i>	67
Розділ 4 Склад та кваліфікація кримінального правопорушення	68
4.1. Поняття і значення складу кримінального правопорушення	68

4.2. Елементи і ознаки складу кримінального правопорушення	72
4.3. Види складів кримінальних правопорушень	77
4.4. Кваліфікація кримінального правопорушення	80
<i>Схеми до розділу 4</i>	<i>104</i>
Розділ 5 Об'єкт і предмет кримінального правопорушення	108
5.1. Поняття, зміст і значення об'єкта кримінального правопорушення	108
5.2. Класифікація об'єктів кримінального правопорушення	115
5.3. Предмет кримінального правопорушення	122
5.4. Соціальний зв'язок між суб'єктами (учасниками) суспільних відносин	126
<i>Схеми до розділу 5</i>	<i>129</i>
Розділ 6 Об'єктивна сторона кримінального правопорушення	133
6.1. Поняття об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення і її значення	133
6.2. Поняття злочинного і протиправного діяння	139
6.3. Суспільно небезпечні наслідки	147
6.4. Причинний зв'язок між діянням і суспільно небезпечними наслідками	152
6.5. Інші ознаки об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення	156
<i>Схеми до розділу 6</i>	<i>161</i>
Розділ 7 Суб'єкт кримінального правопорушення	164
7.1. Поняття та ознаки суб'єкта кримінального правопорушення	164
7.2. Обмежена осудність	166
7.3. Суб'єкт кримінального правопорушення і особистість особи, яка вчинила кримінальне правопорушення	168
7.4. Спеціальний суб'єкт кримінального правопорушення	170
<i>Схеми до розділу 7</i>	<i>175</i>
Розділ 8 Суб'єктивна сторона кримінального правопорушення	177
8.1. Поняття та ознаки суб'єктивної сторони складу кримінального правопорушення	177
8.2. Поняття вини, її значення і особливі характеристики	181

8.3. Форми вини	186
8.4. Поняття і види необережності	191
8.5. Мотив та мета кримінального правопорушення	198
8.6. Помилка та її кримінально-правове значення	201
<i>Схеми до розділу 8</i>	<i>208</i>
Розділ 9 Стадії вчинення кримінального правопорушення	211
9.1. Поняття і види стадій кримінального правопорушення	211
9.2. Незакінчене кримінальне правопорушення та його види	216
9.3. Добровільна відмова від кримінального правопорушення	222
<i>Схеми до розділу 9</i>	<i>226</i>
Розділ 10 Співучасть у кримінальному правопорушенні	230
10.1. Поняття співучасті у вчиненні кримінального правопорушення	230
10.2. Види співучасників	234
10.3. Форми співучасті	243
10.4. Відповідальність співучасників	246
10.5. Спеціальні питання відповідальності за співучасть у кримінальному правопорушенні	248
10.6. Причетність до кримінального правопорушення	251
<i>Схеми до розділу 10</i>	<i>254</i>
Розділ 11 Множинність кримінальних правопорушень	257
11.1. Множинність кримінальних правопорушень і її відмінність від одиничного кримінального правопорушення	257
11.2. Сукупність кримінальних правопорушень	263
11.3. Повторність кримінальних правопорушень	269
11.4. Рецидив кримінальних правопорушень	273
<i>Схеми до розділу 11</i>	<i>277</i>
Розділ 12 Обставини, що виключають кримінальну протиправність діяння	279
12.1. Поняття, види і природа обставин, що виключають кримінальну протиправність діяння	279
12.2. Необхідна оборона	281
12.3. Затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення	288

12.4. Крайня необхідність	293
12.5. Фізичний або психічний примус	298
12.6. Виконання наказу або розпорядження	299
12.7. Діяння, пов'язані з ризиком (виправданий ризик)	302
12.8. Виконання спеціального завдання з попередження чи розкриття кримінально протиправної діяльності організованої групи або злочинної організації	305
12.9. Виконання обов'язку щодо захисту Вітчизни, незалежності та територіальної цілісності України	306
<i>Схеми до розділу 12</i>	<i>310</i>
Розділ 13 Звільнення від кримінальної відповідальності	318
13.1. Поняття та види інституту звільнення від кримінальної відповідальності	318
13.2. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям	321
13.3. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням винного з потерпілим	323
13.4. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з передачею особи на поруки	324
13.5. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку зі зміною обставин	325
13.6. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності	326
<i>Схеми до розділу 13</i>	<i>331</i>
Розділ 14 Покарання, його ознаки, система і види	334
14.1. Поняття покарання	334
14.2. Мета покарання	337
<i>Схеми до розділу 14</i>	<i>342</i>
Розділ 15 Система і види покарань	344
15.1. Поняття системи покарань	344
15.2. Основні покарання	347
15.3. Додаткові покарання	354
15.4. Покарання, що можуть призначатися і як основні, і як додаткові	356
<i>Схеми до розділу 15</i>	<i>361</i>

Розділ 16 Призначення покарання	363
16.1. Загальні принципи призначення покарання	363
16.2. Загальні засади призначення покарання	368
16.3. Обставини, що пом'якшують покарання, та обставини, що обтяжують покарання	371
16.4. Призначення покарання за незакінчене кримінальне правопорушення та за кримінальне правопорушення, вчинене у співучасті	376
16.5. Призначення більш м'якого покарання, ніж це передбачено законом	380
16.6. Призначення покарання за сукупністю кримінальних правопорушень	382
16.7. Призначення покарання за сукупністю вироків	386
16.8. Правила складання покарань та зарахування строку попереднього ув'язнення	389
<i>Схеми до розділу 16</i>	<i>392</i>
Розділ 17 Звільнення від покарання та його відбування	396
17.1. Поняття і види звільнення від покарання	396
17.2. Звільнення від покарання у зв'язку з втратою суб'єктом кримінального правопорушення суспільної небезпечності	398
17.3. Звільнення від відбування покарання з випробуванням	399
17.4. Звільнення від відбування покарання з випробуванням вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до семи років	402
17.5. Звільнення від відбування покарання у зв'язку із закінченням строків давності виконання обвинувального вироку	403
17.6. Умовно-дострокове звільнення від відбування покарання	406
17.7. Заміна невідбутої частини покарання більш м'яким видом покарання	409
17.8. Звільнення від відбування покарання вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до трьох років	412
17.9. Звільнення від відбування покарання за хворобою	414
17.10. Звільнення від покарання у зв'язку з амністією та помилуванням	416
<i>Схеми до розділу 17</i>	<i>423</i>

Розділ 18 Судимість	429
18.1. Поняття судимості	429
18.2. Погашення та зняття судимості	431
<i>Схеми до розділу 18</i>	<i>434</i>
Розділ 19 Примусові заходи медичного характеру та примусове лікування. Обмежувальні заходи	436
19.1. Поняття, сутність і мета застосування заходів медичного характеру та примусового лікування	436
19.2. Примусові заходи медичного характеру	438
19.3. Примусове лікування	441
19.4. Обмежувальні заходи, що застосовуються до осіб, які вчинили домашнє насильство	441
<i>Схеми до розділу 19</i>	<i>444</i>
Розділ 20 Заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб	447
20.1. Поняття і загальна характеристика примусових заходів кримінально-правового характеру	447
20.2. Підстави кримінальної відповідальності	449
<i>Схеми до розділу 20</i>	<i>456</i>
Розділ 21 Особливості кримінальної відповідальності та покарання неповнолітніх	459
21.1. Загальні положення	459
21.2. Види покарань для неповнолітніх та їх призначення	461
21.3. Особливості звільнення неповнолітніх від кримінальної відповідальності	463
<i>Схеми до розділу 21</i>	<i>472</i>

Із студенського гумору

Дотепна відповідь

Професор приймає екзамен у студента. Він поспішає. Прагнучи прискорити складання екзамену, професор звертається до студента:

– Колего! Чи згодні Ви, щоб я поставив Вам лише одне запитання? Якщо відповідь буде правильною, я виставлю Вам позитивну оцінку.

Студент погоджується, і професор каже:

– Чи можете Ви відповісти на запитання, мій молодий друже, що таке право?

– Так. Але вибачте, шановний професоре. Ви порушили нашу угоду. Це вже друге запитання.

Що таке «екзамен»?

Професор запитує в першокурсника:

– Колего! Чи знаєте Ви, що таке екзамен?

– Звісно, вельмишановний професоре. Екзамен – це спокійна бесіда двох розумних людей, яка закінчується позитивною оцінкою в заліковій книжці.

– А якщо один із співрозмовників виявиться недостатньо розумним?

– Тоді, вельмишановний професоре, розумному співрозмовникові нічого не залишається, як взяти заліковку й покинути приміщення.

Передмова

Україна як суверенна держава має власну правову систему, що охоплює різні галузі, однією з яких є кримінальне право. Це одна з найважливіших галузей права, яка регулює поняття кримінального правопорушення, встановлює відповідальність за його вчинення та передбачає види й межі кримінальної відповідальності стосовно винних осіб, а також заходи кримінально-правового характеру відносно юридичних осіб.

Вивчення кримінального права є надзвичайно важливим в контексті забезпечення правопорядку та захисту громадянського суспільства, адже кримінальне право спрямоване на охорону та регулювання суспільних відносин, захист інтересів суспільства, держави й окремої особи, а також профілактику можливих кримінальних правопорушень. Вивчення кримінального права допомагає розробляти ефективні стратегії та механізми протидії злочинності, виявлення злочинців та притягнення їх до відповідальності.

Водночас кримінальне право постійно оновлюється та реформується з метою відповідності сучасним викликам і потребам суспільства. Особливо важливим є оновлення законодавства у зв'язку з воєнним станом або іншими кризовими ситуаціями. Такі нововведення дозволяють ефективно реагувати на нові виклики та забезпечувати права і безпеку громадян.

Метою освітнього компонента «Кримінальне право» є досягнення здобувачами сучасного конструктивного, фундаментального мислення та системи спеціальних знань стосовно теоретичних засад кримінального правопорушення, його складу, призначення покарання та кваліфікації окремих кримінальних правопорушень.

Пропонований підручник розроблено відповідно до робочих програм для підготовки фахівців освітнього рівня бакалавр зі спеціальностей «Право» та «Правоохоронна діяльність» Сумського

Передмова

державного університету й Полтавського університету економіки і торгівлі. Мета авторів полягає у формуванні в студентів теоретичних знань з кримінального права.

Підручник «Кримінальне право України (Загальна частина)» подає систематичне викладення положень загальної частини кримінального права. У ньому міститься аналіз двадцяти двох тем, що охоплюють основні теоретичні положення, норми дефініцій у кримінальному кодексі, принципи кримінального права та особливості призначення покарань. Розуміння цих аспектів є важливим для правової культури суспільства й побудови правової держави.

Видання розраховане на здобувачів вищої освіти юридичного профілю, ад'юнктів (аспірантів), викладачів та науковців, які цікавляться глибшим розумінням загальної частини кримінального права України.

Завідувач кафедри
кримінально-правових дисциплін та судочинства
Сумського державного університету,
доктор юридичних наук, доцент

Ольга БОНДАРЕНКО

Загальні положення кримінального права України

1.1. Кримінальне право: поняття, предмет, метод і система

У сучасній науковій юридичній літературі термін «кримінальне право» вживається в чотирьох значеннях, а саме:

- 1) як галузь законодавства;
- 2) як галузь права;
- 3) як профільна навчальна дисципліна в юридичних вищих навчальних закладах;
- 4) як галузь юридичної науки.

Кримінальне право як *галузь законодавства* становить собою систему норм, що видаються вищим органом державної влади — Верховною Радою України й окреслюють коло суспільно небезпечних діянь, що визнаються кримінальними правопорушеннями, види і розміри покарань за їх скоєння, а також інші кримінально-правові заходи впливу та підстави звільнення від кримінальної відповідальності.

Як *галузь права* кримінальне право є більш широким (ніж кримінальне законодавство) поняттям, що охоплює всю сукупність кримінально-правових норм, висвітлених у законах та інших визнаних державою джерелах, що утворюють цілісність внаслідок якісної однорідності врегульованих ними суспільних відносин і єдиного методу регулювання. Монопольне положення Кримінального кодексу як офіційно визнаного джерела українського кримінального права, з одного боку, свідчить про те, що останнє здебільшого збігається з кримінальним законодавством, яке є, на наш погляд, єдино доступною формою його об'єктивності. З іншого боку, хоча поняття «система кримінального права» і «система кримінального

законодавства» за своєю суттю близькі, необхідно звернути увагу і на суттєві відмінності між ними. На відміну від системи кримінального законодавства, яке містить лише прийняті Верховною Радою України нормативні акти, що мають вищу юридичну силу, система кримінального права є більш широким поняттям, тобто охоплює як усю сукупність кримінально-правових норм – як тих, що були прийняті Верховною Радою України, так і норм з інших джерел, зокрема прецедентів, міжнародних договорів та ін.

Необхідно мати на увазі, що кримінальне право як галузь матеріального права безпосередньо визначає права, свободи та обов'язки особи, яка вчинила кримінальне правопорушення. Воно виконує охоронну функцію, а також тісно пов'язане з іншими галузями права, зокрема з конституційним, адміністративним, кримінально-процесуальним, кримінально-виконавчим і міжнародним правом.

Стосовно норм матеріального кримінального права, то воно регулюється в межах судочинства, урегульованого нормами кримінально-процесуального права.

Кримінальне право як галузь знань і різновид юридичної науки одночасно виражає теоретичні погляди, ідеї та уявлення про кримінально-правові явища.

Наука кримінального права є однією з галузей юридичної науки, але відрізняється від неї своїм предметом дослідження, яким є кримінально-правові явища в усій різноманітності їх становлення, еволюції, сучасного стану і перспектив розвитку. Не можна погодитися з деякими науковцями, які стверджують, що зміст науки кримінального права становлять переважно коментування чинного законодавства і практика його застосування. Наука кримінального права має свої специфічні завдання, а саме:

- досліджує історію кримінального права, її розвиток, зміни з часом і подальше прогнозування еволюції;
- виявлення обґрунтованості прийнятого закону;
- розроблення механізму кримінально-правового регулювання та рекомендацій щодо його удосконалення;
- вивчення необхідності існування прийнятого закону, його ефективності;

- порівняльний аналіз вітчизняного і зарубіжного кримінального права;
- з'ясування й обґрунтування місця кримінального права в правовій системі України, а також дослідження взаємодії вітчизняної кримінально-правової системи з іншими системами права, зокрема міжнародного та ін.

Варто зауважити, що наука кримінального права не обмежується кордоном однієї держави. Напрацювання відомих вчених є джерелом пізнання й іноземних дослідників кримінального права.

Для дослідження зазначеного і пізнання явищ об'єктивної дійсності наука кримінального права застосовує різні *методи*, які можна поділити на основні та допоміжні. До *основних методів* належать: філософський, або діалектичний, метод пізнання, юридичний, або догматичний, соціологічний, системного аналізу, порівняльного правознавства, або компаративістський і, нарешті, історичний. Як *допоміжні* в науці кримінального права використовуються методи: математичного моделювання, психологічного аналізу експертних оцінок та ін.

Необхідно наголосити на традиційно більш широкому застосуванні в науці кримінального права емпіричних методів дослідження (статистика, опитування, анкетування тощо), що дає можливість забезпечити більшу достовірність результатів дослідження в конкретній сфері, яка стосується безпеки людини, громадянського суспільства і держави.

Особливість кримінального права як *профільної навчальної дисципліни*, яка вивчається в закладах вищої освіти, полягає в тому, що структура підручників, які його представляють, як правило, не збігається зі змістом Кримінального кодексу. Набір глав і тем у різних виданнях відрізняється, але в усіх виданнях розглядаються предмет і метод кримінально-правового регулювання, історія розвитку кримінального законодавства і науки кримінального права, місце кримінального права в загальній системі права, кримінальна відповідальність і її підстави, тлумачення кримінального закону, склад кримінального правопорушення і його види, кваліфікація кримінального правопорушення і засоби вирішення конкуренції конкретних кримінально-пра-

вових норм, а також інші питання, що не знайшли свого закріплення в тексті кримінального закону. Отже, кримінальне право як галузь знань представлене наукою і навчальною дисципліною, які тісно взаємодіють і відображають теоретичні погляди, ідеї, уявлення про кримінально-правові явища.

Як зазначалося, кримінальне право відрізняється від інших галузей права своїм специфічним предметом і методом правового регулювання.

Відомо, що предмет правового регулювання становлять суспільні відносини, що вимагають правового впливу і знаходять його. Встановлення ж специфічного предмета конкретної галузі права передбачає визначення якісно однорідної групи відносин, що були організовані саме її нормами. А тому вирішення цієї проблеми надає можливість передбачити побудову всієї системи права, визначити місце в цій системі кримінального права, його функції і завдання, а також способи і принципи кримінально-правового регулювання. Водночас деякі вчені вважають, що предмет правового регулювання формують не тільки відносини, які виникли між державою і особою внаслідок скоєння останньою кримінального правопорушення, а й відносини, які виникають у зв'язку із заборонами, що містяться в нормах кримінального права. Зазначене дає можливість стверджувати, що проблема кримінального права тісно пов'язана з питанням безпеки, у тому числі як життєво важливих інтересів особи, так і держави від внутрішніх і зовнішніх загроз. Звідси діяння, що безпосередньо не стосуються вказаних інтересів, не варто кваліфікувати як загрози, що потребують кримінально-правового регулювання. Можна констатувати, що не тільки кримінально-правове забезпечення особи, а й аналогічне забезпечення інтересів держави має свою особливу суспільну цінність.

Отже, *предмет кримінально-правового регулювання* можна визначити як суспільні відносини, які забезпечують стан захищеності життєво важливих інтересів особи, суспільства, держави від кримінально протиправних посягань.

Головна їхня відмінність полягає в тому, що вони гарантують розвиток інших відносин, які самі по собі не є предметом кримінально-правової регламентації.

Кримінально-правові норми мають певні особливості, а саме:

- регулюють вертикальні відносини між особою і державою;
- регулюють відносини, що виникають з приводу особливо значущих соціальних цінностей (життя, власність та ін.) від кримінально-протиправних посягань;
- за способом регулювання норми кримінального права мають переважно охоронний або заборонний характер, іноді зобов'язальний;
- як санкції зазначені норми передбачають застосування особливого, унікального та невідомого іншим галузям права виду відповідальності, а саме кримінальної, в основу якої покладено державний осуд, а також специфічні заходи державного примусу (застосування покарання) або інші заходи кримінально-правового впливу. Це означає, що кримінально-правова норма під час її застосування передбачає два типи кримінально-правових відносин. По-перше, регулятивні, які виникають у разі, якщо нормою встановлюється заборона або обов'язок, а, по-друге, охоронні, які виникають у зв'язку з порушенням зазначених заборон. Суб'єктами охоронного характеру є держава в особі суду як носія обов'язку застосування покарання, і особою, яка вчинила кримінальне правопорушення, як носія обов'язку нести відповідальність, передбачену законом. У кримінальних справах «приватного обвинувачення» до суб'єктів належать і потерпілі. Необхідно також зважати на те, що суд не утворює кримінальних правовідносин, а лише констатує їх наявність.

У теорії права існує думка, що галузі права відрізняються й за методом правового регулювання суспільних відносин, що становлять його предмет. При цьому предмет вважається первинним, а метод – другорядним, оскільки від змісту й характеру регулювання відносин залежать методи впливу на них.

Досвід показує, що предмет і метод пов'язані між собою і відрізняються лише функціональністю. Інакше кажучи, якщо предмет домінує, вказуючи, які суспільні відносини мають регулюватися нормами кримінального права, то метод відображає те, у який спосіб

регулюються ці відносини. Виходячи з цього під *методом кримінально-правового регулювання* потрібно розуміти спосіб правового впливу з боку держави на поведінку учасників суспільних відносин з метою забезпечення стану захищеності життєво важливих інтересів, суспільства і держави від кримінально-протиправних посягань. Практично це є застосування покарання за вчинене кримінальне правопорушення відповідно до його тяжкості. Кримінальне право як право публічне використовує централізоване, імперативне регламентування, тобто метод субординації, за якого регулювання зверху донизу здійснюється за особистим починанням. Необхідно звернути увагу на те, що система особистого (приватного) права має у своїй основі римське цивільне право, яке ставить насамперед особистість і визнає за нею найбільшу свободу. Щодо публічного права, то тут визнається пріоритет державної влади над особою, створюючи для них односторонній обов'язок підкорятися, тобто перетворює вільну особу приватного права у підвладного підданого держави. Використання методу регулювання публічно-правових відносин між державою і громадянином виявляється у сфері кримінального права в такому:

- джерела походження його норм є централізованими, тому що видаються публічною владою;
- сформовані заборонні або зобов'язальні види поведінки суб'єктів за своїм виявом мають для останніх однозначний характер, як правило, не надаючи можливості домовитися про інші шляхи упорядкування їхніх взаємовідносин;
- усуває будь-яку можливість домовленостей між суб'єктами (державою і особою) правовідносин, як це має місце в приватному праві;
- наслідки застосування покарання у вигляді кримінально-правових санкцій мають імперативний характер, тобто вирішуються самим фактом наявності кримінального правопорушення, а не вимогою зацікавленої сторони.

Саме тому диспозитивний метод регулювання має певну цінність для публічного права.

Отже, можна дійти висновку, що метод правового регулювання має свій спосіб впливу чинних норм права на поведінку людей,

на суспільні відносини, що регулюються зазначеною галуззю. Він встановлює заборону скоювати кримінальні правопорушення, погрожуючи застосуванням кримінального покарання. Зазначений метод є специфічним і не властивим іншим галузям права.

Під способом кримінально-правового регулювання розуміють конкретні прийоми впливу кримінально-правових норм на поведінку людей, що визначені характером сформованих у цих нормах правил поведінки. Залежно від спрямованості норм кримінального права завдання, що стоять перед ним, реалізуються шляхом використання таких способів, як заборона, зобов'язання, управління і заохочення.

Заборона – це покладання обов'язків утриматися від скоєння певного роду діяльності (пасивний обов'язок).

Позитивне зобов'язання виявляється в приписі вчинити певні дії (активний обов'язок). Цей спосіб на практиці в кримінальному праві застосовується рідше, ніж заборона, але має місце, наприклад, якщо особа не виконує соціально значущі функції, що несе певні негативні наслідки (ненадання допомоги хворому, ухилення від сплати податків та ін.).

Управління має місце в разі, якщо особі надаються певні суб'єктивні права, наприклад, на необхідну оборону, затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, та ін.

Заохочення, як правило, застосовується в разі, якщо кримінально-правові норми стимулюють позитивну посткримінальну поведінку особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, що відповідає як її об'єктивним інтересам, так і інтересам всього суспільства.



Рис. 1.1. Способи кримінально-правового регулювання

Відомо, що кримінальне право як сукупність юридичних норм становить собою їх цілісну систему, окремі структурні утворення якої (підсистеми) найтісніше пов'язані між собою. Так, усі норми кримінального права поділяються на дві частини — Загальну та Особливу. До Загальної частини належать норми, що визначають завдання, принципи й основні інститути кримінального права, які містять підстави кримінальної відповідальності, чинність кримінального закону в часі і просторі, поняття кримінального правопорушення і його види, осудність і неосудність, форми вини, співучасть, покарання і його види, порядок застосування покарань, судимість, особливості кримінальної відповідальності неповнолітніх та ін.

Особлива частина кримінального права містить норми, що визначають конкретні види кримінальних правопорушень і покарання за них. Норми Загальної і Особливої частини кримінального права як певні підсистеми законодавства нерозривно пов'язані.

Базовим елементом системи кримінального права є норми кримінального права, які складаються в інституті або поза інститутами, мають самостійне значення й утворюють цілісну систему. Говорячи про норми Загальної та Особливої частин кримінального права, необхідно мати на увазі, що норми кримінального права не можна ототожнювати зі статтями Закону. Норма права — це правило, яке підлягає до застосування в конкретній життєвій ситуації. Стосовно Закону то це не норма, а джерело права, його форма, текст, де записане відповідне правило. У практичній діяльності потрібно розуміти, що перехід від форми права до норми, розуміння смислу закону і буде складати результат його тлумачення.

1.2. Функції та завдання кримінального права і способи кримінально-правового регулювання

Функції кримінального права характеризують ту роль, яку воно як соціальний інститут відіграє в задоволенні потреб суспільства. Висвітлення зазначеного пов'язане з пошуком відповіді на такі важливі питання:

- у чому полягає соціальний сенс кримінального права;

- які завдання розглядаються і як їх вирішити за допомогою даної галузі права;
- на досягнення яких наслідків спрямовані вжиті заходи впливу на поведінку громади.

Відповіді на ці запитання значною мірою визначають зміст кримінального права і вибір способів їх вирішення.

На наш погляд, проблему кримінально-правових функцій досліджено не повною мірою. Звертаючись до історії наукових досліджень тематики функцій кримінального права, зазначимо, що до визначення самого поняття «функція права» науковці і практики підходять по-різному, пов'язуючи її або із завданнями права, або з методами регулювання правом суспільних відносин. Навіть провідні юристи дослідженню зазначеного питання не надають належної уваги, обмежуючись лише переліком функцій. Отже, нагальною є необхідність більш докладного висвітлення цього питання.

Термін «функція» походить від латинського *functio* — виконання. Соціологи зазначають, що ті, хто має функції, ті й виконують завдання, тобто поняття функції передбачає наявність впорядкованого цілого, до якого входять ці функції, а саме системи. Функції можуть бути явними, які збігаються з намірами діючих індивідів, і прихованими, латентними, що проявляють себе і відрізняються від оголошених цілей і завдань.

Отже, реалізація деяких функцій забезпечується розв'язанням поставлених перед галуззю завдань, щоб отримати очікувані наслідки. У читача може виникнути запитання, навіщо розрізняти явні і неявні функції. Відповідь полягає в тому, що їх визначення органічно вписується у відмінність між правовим регулюванням і правовим впливом. Формула зазначеної відмінності є такою: будь-яке правове регулювання є правовим впливом, але не будь-який правовий вплив можна вважати регулюванням. Разом з тим варто мати на увазі, що, виконуючи явні і неявні (латентні) функції кримінального права, можна отримати й незапланований ефект. Явні функції кримінального права, як правило, знаходять своє відображення в кримінальному законі у вигляді сформульованих у ньому завдань.

З викладеного випливає, що завданнями кримінального права можна вважати його явні (визначені в законі) функції, які відображають розуміння законодавцем утилітарно-практичного призначення кримінального права.

У частині 1 ст. 1 Кримінального кодексу України визначено його завдання, зокрема забезпечення охорони прав і свобод людини та громадянина, власності, громадського порядку та громадської безпеки, довкілля, конституційного устрою України від кримінально-протиправних посягань, забезпечення миру і безпеки людства, а також запобігання кримінальним правопорушенням. Із визначення можна виділити дві функції кримінального права – охоронну і попереджувальну. Перша функція передбачає охорону властивими їй засобами тих суспільних відносин, які регулюються й іншими галузями права від кримінально-протиправних посягань. Деякі автори розрізняють аж сім основних функцій кримінального права: превентивну, регулятивну, правовиховну, ціннісно-орієнтаційну, соціально-інтерактивну, системно-правову і функцію легітимності державної влади. З такими пропозиціями можна погодитися, але й можна їх заперечувати. На нашу думку, деякі із запропонованих функцій мають право на існування. Розглянемо їх більш докладно.

Так, зміст регулятивної функції визначає упорядкування суспільних відносин, що становлять предмет регулювання кримінального права. Зазначена функція ставить кримінальне право нарівні з іншими галузями права як саме галузь, яка має свою специфіку, але в головному не відрізняється від інших. Це свідчить про те, що кримінальне право як галузь права має свій механізм правового регулювання та інші атрибути правової галузі, які гарантують забезпечення від свавілля і забезпечують стійкість функціонування регламентованих нею відносин. У разі якщо кримінально-правовий механізм дає «перебій», йому на зміну приходять інші норми, але вони «регулюють» свій порядок узгодження кримінальних конфліктів, у якому громадяни самі забезпечують свою безпеку, вдаючись до помсти, розправи, насильства. Як наслідок, це призводить до дезорганізації суспільних відносин, що склалися роками, та деградації суспільства.

З погляду запобігання кримінальної протиправності, тобто утримання суб'єктів від скоєння нових кримінальних правопорушень, то превентивна функція, яка передбачає саме виконання такої роботи має право на існування. Зазначена функція ніби поділяється на дві частини – на окрему і загальну превенції. Перша передбачає утримання від скоєння кримінального правопорушення особою, яка вже мала справу з кримінальним законом, а друга – попередження від скоєння кримінальних правопорушень іншими громадянами. Отже, загальнопопереджувальний ефект кримінального права впливає із самого факту його існування і може лише посилюватися або послаблюватися при практичному його застосуванні до окремих осіб, тоді як соціально-попереджувальний вплив поза реалізацією кримінального права правоохоронними органами просто неможливий. Як висновок, можна стверджувати, що превентивна функція має право на існування тому, що без застосування покарання в недалекому майбутньому як процесу управління поведінкою громадян просто неможливо. Воно необхідне вже тому, що людство у світі поки що не знайшло інших репресивних, але не менш ефективних заходів, які б могли бути здатними забезпечити темпи зростання кримінальної протиправності, стабілізацію її рівня і подальше її скорочення.

Зазначене дає можливість стверджувати, що специфіка протидії кримінальної протиправності з допомогою кримінального права в тому й полягає, що воно забезпечує лише такий рівень суспільної безпеки, під яким потрібно розуміти не відсутність кримінальних правопорушень, а їх утримання в контрольованих межах, які дозволяють досягти необхідного ступеня розкриття кримінальних правопорушень і невідворотності кримінального переслідування осіб, які скоїли такі правопорушення.

Кримінальний кодекс України не містить функції забезпечення легітимності держави, хоча саме ця функція наголошує авторитет державної влади у формуванні й застосуванні кримінального законодавства. Держава існує не для того, щоб збудувати на землі рай, а для того, щоб не допустити пекла. Тут необхідно згадати сумнозвісні 1990-ті роки, коли організована злочинність, корупція, зокрема легалізація злочинних доходів, становила реальну загрозу існуванню держави. У ті часи звичайні громадяни майже перестали

довіряти правоохоронним органам, а бізнесмени шукали покровительство серед злочинних банд, суспільство повільно, але почало деградувати. Для того, щоб цього не допустити, держава повинна турбуватися про свій авторитет, підтримувати суспільний порядок і безпеку.

1.3. Принципи кримінального права

Правові принципи (лат. *principium* – початок, основа) – це обумовлені закономірностями конкретного суспільства відправні ідеї, що визначають характер, підставу, обсяг і межі правового регулювання суспільних відносин. Відповідно **кримінально-правові принципи** – це закріплені в нормах кримінального права основні керівні ідеї, що характеризують загальну спрямованість і найбільш суттєві риси боротьби зі кримінальною протиправністю засобами кримінального права. У юриспруденції принципи поділяють на загальноправові, загальногалузеві, міжгалузеві та галузеві (спеціальні).

Загальноправові принципи закріплені в ст. 1, 2, 6, 8, 24, 29, 61, 62, 124 Конституції України. До них належать:

- принцип суверенітету і незалежності України, цілісності і недоторканності її території;
- принцип поділу державної влади на законодавчу, виконавчу і судову;
- принцип верховенства права;
- принцип рівності громадян перед законом;
- принцип законності.

Нерідко серед громадян виникає непорозуміння в питанні про те, що головніше – право чи закон. Дійсно, на перший погляд, може здатися, що принцип верховенства права і верховенства закону тотожні. Однак таке розуміння є помилковим.

Принцип верховенства закону передбачає, що закон має вищу юридичну силу відносно всіх нормативних і ненормативних правових актів. Стосовно принципу верховенства права, то він передбачає підпорядкованість держави, її інститутів правам людини, визнання пріоритету права щодо інших соціальних норм.

Розглянемо також більш докладно спеціальні (галузеві) принципи кримінального права. До них відносять:

- принцип законності, який належить і до загальноправових принципів, — передбачає, що до кримінальної відповідальності можна притягнути тільки особу, яка скоїла кримінальне правопорушення, покарання та інші заходи застосовуються відповідно до закону;
- принцип гуманізму — означає захист інтересів громадян, держави, суспільства від протиправних посягань і не має на меті завдати фізичних страждань або приниження людської гідності (ст. 50 КК України);
- принцип невідворотності покарання, тобто особа повинна знати, що за скоєне кримінальне правопорушення настає кримінальна відповідальність;
- принцип особистої відповідальності (ч. 2 ст. 61 Конституції України і ч. 3 ст. 2 КК України) — передбачає, що ніхто не може бути двічі притягнений до юридичної відповідальності одного виду за одне й те саме правопорушення;
- принцип справедливості — означає, що покарання особам, які вчиняють тяжке кримінальне правопорушення має бути більш жорстким, ніж особам, які вчинили вперше кримінальний проступок (п. 3 ч. 1 ст. 65 КК України, ч. 4 ст. 74 КК України);
- принцип обґрунтованості покарання у вирoku — полягає в тому, що останнє застосовується лише в разі, якщо це дійсно необхідно і доцільно (ч. 2 ст. 65 КК України);
- принцип рівності всіх перед законом (ст. 3–10 КК України), який передбачає, що кримінальна відповідальність настає незалежно від соціального і службового становища винного, його національної належності і вірування;
- принцип індивідуалізації покарання — полягає в обов'язковому врахуванні при призначенні покарання особливостей конкретної справи і підсудного (п. 3 ч. 1 ст. 65 КК України);
- принцип демократизму — характеризується участю різних громадських формувань у боротьбі зі кримінальною протиправністю. Наприклад, ст. 47 КК України передбачає можливість звільнення особи від кримінальної

відповідальності у зв'язку з передачею винного на перевиховання колективу.

Проте серед науковців дискусія про поділ принципів триває і в наш час. Вважаємо, що кримінально-правові принципи у законотворчому процесі є необхідними, незважаючи на те що кримінальний закон і не звертається безпосередньо до законодавця. Принципи інтегруються в систему законодавства як вихідні засади, згідно з якими законодавець зобов'язаний вивіряти нові закони, що ухвалюються в процесі криміналізації і декриміналізації, коли вирішується питання виду і розміру кримінального покарання (пеналізації) і депеналізації, яка має вирішувати питання про звільнення осіб, винних у скоєнні кримінального правопорушення, від покарання. Вихідний вплив кримінально-правових принципів на громадян полягає в тому, що вони визначають формування правосвідомості, а отже, і поведінку людей. Функціонування кримінально-правових принципів, як правило, багатоаспектне. Воно впливає на відбір криміналізованих діянь, встановлення в законі санкцій за їх скоєння, визначає межу відповідальності конкретної особи в разі порушення нею закону. А тому вважаємо, що принципи необхідно розглядати як основоположні ідеї, які віддзеркалюють закономірності боротьби з кримінальною протиправністю, а тому залишаються у свідомості осіб і кримінальному праві.

Отже, *принципи кримінального права* можна визначити як основні, провідні засади, які закріплені в нормах права і визначають побудову всієї галузі права, окремих її інститутів, правотворчу і правозастосовну діяльність.

Принципи кримінального права мають нормативний характер, вони є нормами права, на них можна посилалися в актах застосування права.

Розглядаючи систему принципів, варто зазначити, що різні науковці пропонують різну їх кількість. У чинному Кримінальному кодексі України закріплено чотири найважливіші принципи, а саме:

- 1) відповідальність тільки за вчинення суспільно небезпечного діяння, що кваліфіковане законом як кримінальне правопорушення;

- 2) відповідальність тільки за наявності вини;
- 3) особистий характер відповідальності;
- 4) індивідуалізація кримінальної відповідальності і покарання.

Проте наукою кримінального права напрацьовані й інші принципи, які також ураховуються кримінальним правом, зокрема невідворотності покарання, його диференціації, законності, рівності громадян перед законом, справедливості, гуманізму та ін. Покладені в основу всієї системи кримінально-правових норм, принципи самі створюють сукупність, що досягає рівня цілісної системи. Наприклад, принцип рівності перед законом впливає із загального принципу законності, який не припускає відхилення від закону за жодних підстав, тим самим підтверджуючи права громадян на їх рівність перед державною владою. Своєю чергою, на принципі рівності ґрунтується принцип невідворотності покарання. Тут можна констатувати, що без примусу кримінальне правосуддя було б безсилим, без виховання – нелюдським, а без справедливості воно взагалі перестало б існувати. Необхідно зазначити, що кожний принцип має самостійне значення, у зв'язку з цим кримінальне право не може дотримуватися лише одного з них, тому що воно виконує не одну, а кілька різних функцій, однаково необхідних для здійснення кримінальної політики.

Контрольні запитання

1. У яких значеннях вживається термін «кримінальне право»?
2. Що становить собою кримінальне право як галузь законодавства?
3. Що таке кримінальне право як галузь права?
4. Чим відрізняється кримінальне право як галузь права від науки кримінального права, інших галузей права?
5. У чому полягає специфіка кримінально-правових норм?
6. Що таке спосіб кримінально-правового регулювання?
7. З яких розділів складається Кримінальний кодекс України?
8. Скільки і які функції має кримінальне право?
9. Яке призначення функцій кримінального права?
10. У чому полягають завдання кримінального права?
11. Наведіть визначення поняття «принципи кримінального права».
12. Система принципів кримінального права.

Список рекомендованої літератури

1. Вереша Р. В. Кримінальне право України (Загальна частина): Практикум : навч.-метод. посібник. Вид. 4-те, перероб. та допов. Київ : Алерта, 2024. 200 с.
2. Кримінальне право (Загальна частина) : навчальний посібник / Шалгунова С. А. та ін. ; за заг. ред. к.ю.н., доц. С. А. Шалгунової. Херсон : Айлант, 2019. 296 с.
3. Кримінальне право України. Загальна частина. Вид. 9-те, перероб. та допов. Київ : Алерта, 2023. 576 с.
4. Кримінальний кодекс України : Кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III : станом на 1 січ. 2024 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>
5. Сухонос В. В., Білокінь Р. М. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за заг. ред. доктора юридичних наук, професора В. В. Сухоноса. Суми : Університетська книга, 2018. 420 с.

Схеми до розділу 1

Схема 1.1 – Структура кримінального права



Схема 1.2 – Предмет кримінально-правового регулювання



Схема 1.3 – Завдання, функції та система кримінального права

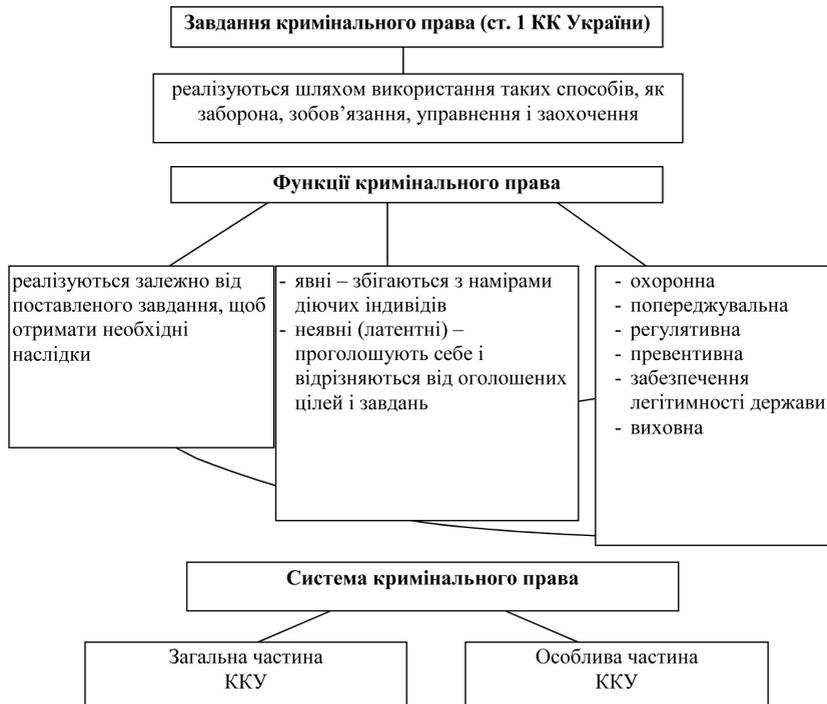
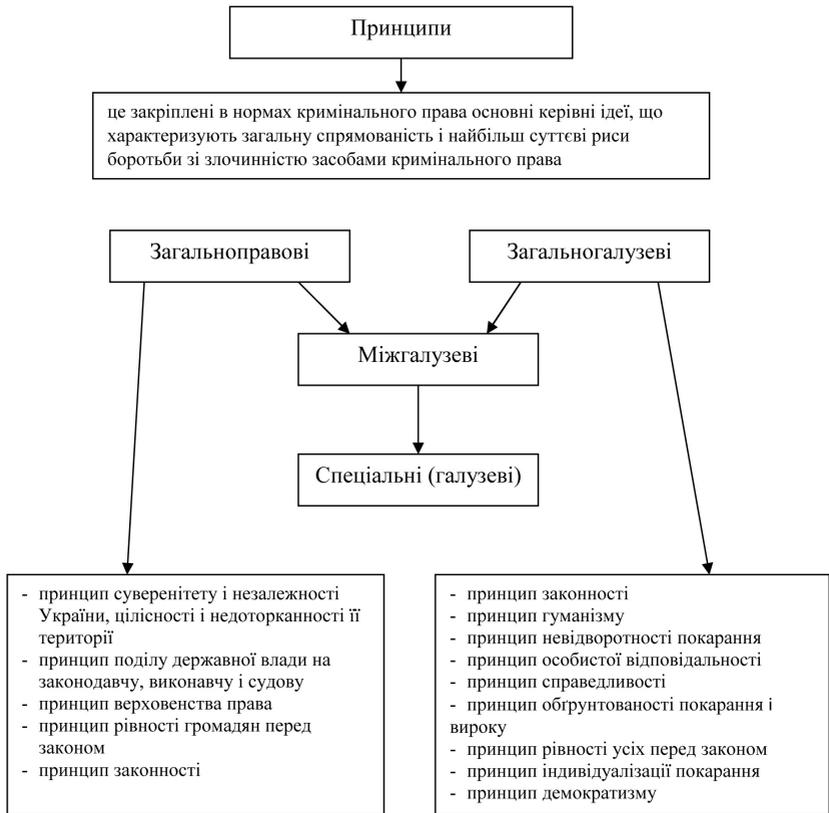


Схема 1.4 – Принципи кримінального права



Кримінальна відповідальність, її підстави і механізм кримінально-правового регулювання

2.1. Значення кримінально-правової норми в механізмі кримінально-правового регулювання

Загальновідомо, що кримінально-правова норма виникла не сьогодні. Історично її виникнення пов'язане з потребою держави в урегулюванні поведінки людей, а тому вона є першим ланцюгом у механізмі кримінально-правового регулювання. Будучи визнаною державою, необхідна поведінка людей оформлюється як норма права і в подальшому після певних процедур стає кримінальним законом. Інакше кажучи, норма кримінального права є формальним правилом поведінки, яке встановлює права і обов'язки учасників суспільних відносин, що утворюють предмет кримінально-правового регулювання. У сучасному суспільстві норма кримінального права регулює відносини між державою і конкретною особою незалежно від того, скоїла остання кримінальне правопорушення чи ні. Кримінальне право сприяє попередженню, стриманості і припиненню посягань на різні види суспільних відносин, а в разі вчинення кримінального правопорушення забезпечує поновлення порушеного правопорядку. Як бачимо, суб'єктами врегульованого кримінального правовідношення є учасники суспільних відносин, що охороняються нормами кримінального права. На підставі зазначеного можна стверджувати, що першим суб'єктом кримінального права (а отже, і врегульованого правовідношення), наділеного правом на свободу і недоторканність від необґрунтованих застосувань заходів кримінально-правового впливу, стає будь-яка фізична особа, яка пере-

буває в межах юрисдикції України. При цьому деліктоспроможні суб'єкти, зобов'язані виконувати вимоги кримінально-правових заборон, повинні, як мінімум, бути осудними (ст. 19 КК) і досягти певного віку (ст. 22 КК) та інших додаткових умов.

Другим суб'єктом кримінального права завжди є держава. Саме вона на підставі прийнятих Верховною Радою України кримінально-правових норм (кримінальних законів) визначає бажаний варіант поведінки першого суб'єкта (громадянина), покладаючи на нього обов'язок не вчиняти кримінальних правопорушень, а робити щось корисне.

Отже,

кримінальний закон є системотвірним елементом законодавства України, яка відповідно до ст. 1 Конституції є правовою державою і де закон відіграє головну роль.

Тому закон – це нормативно-правовий акт, який виходить від компетентного органу влади (Верховна Рада), що приймає його в чітко визначеному порядку, і який регулює суспільні відносини, маючи особливу юридичну силу.

Кримінальний закон відрізняється від інших законів сферою і методами правового регулювання. Саме він реалізує регулятивну функцію, спрямовану на упорядкування суспільних відносин. Також потрібно пам'ятати, що кримінальний закон виконує й охоронну функцію. Цю сферу його діяльності складають найбільш значущі для людини, суспільства й держави суспільні відносини, зокрема пов'язані з життям і здоров'ям громадян, основами конституційного ладу та ін. Крім того, кримінальний закон застосовує такі методи, як заборона і обов'язок.

Необхідно зазначити, що регульовані правовідносини мають яскраво визначену соціальну спрямованість, оскільки основним елементом правового статусу його суб'єктів є право людини і громадянина, який перебуває в межах юрисдикції України, на свободу і недоторканність від необґрунтованого застосування заходів кримінально-правового впливу.

Охоронні правовідносини виникають після порушення суб'єктом (держава або людина) вимог певної норми поведінки,

тому що такі діяння завдають шкоди суспільним відносинам і не дають їм нормально функціонувати. У таких випадках держава застосовує свої кримінально-правові заходи.

Варто наголосити, що до цього часу тривають дискусії серед науковців про момент виникнення охоронних відносин. З погляду загальної теорії права зміст як охоронного, так і регулятивного кримінального правовідношення становлять суб'єктивні права і обов'язки його учасників, проте в окремих випадках вони мають різний соціальний зміст.

На практиці зміст правовідносин, що врегульовані правом, спрямований на попередження суспільно небезпечних протиправних винних діянь, а охоронних — на поновлення порушеного правопорядку та попередження нових зазіхань на нього. Отже, найбільш прийнятним для кримінального права є повне використання своїх прав і обов'язків суб'єктами правовідносин, що з боку держави виявляється у формі застосування примусових заходів.

Значення прийнятого Верховною Радою закону визначається його функціями, а саме: внутрішніми (юридичні) і зовнішніми (загальносоціальні). Перші охоплюють регулятивну охоронну, обмежувальну і відновну функції.

До зовнішніх деякі вчені відносять функцію соціального контролю, інформаційно-регульовальну, виховну і культурно-історичну. З такими пропозиціями можна погодитися.

Отже, кримінальний закон як основу кримінальної відповідальності можна визначити так:

це кодифікований нормативний акт, прийнятий Верховною Радою України, який визначає сферу, завдання і принципи кримінально-правового регулювання, види кримінальних правопорушень, покарання та інші заходи кримінально-правового характеру, а також звільнення від кримінальної відповідальності і від покарання.

2.2. Кримінальна відповідальність в механізмі кримінально-правового регулювання

Теоретично кримінальна відповідальність виникає в разі, якщо права і обов'язки суб'єктів кримінальних правовідносин проявляються в їхній поведінці. З погляду соціальної політики вона становить собою реакцію суспільства на намагання його членів заподіяти йому шкоду. Проте в такій ситуації необхідно відповісти на три запитання:

1. Як обґрунтувати кримінальну відповідальність особи, яка вчинила кримінальне правопорушення?
2. За що особа підлягає кримінальній відповідальності?
3. На якій правовій підставі вона підлягає такій відповідальності?

Щодо першого запитання науковці зазначають, що йдеться про філософсько-етичне обґрунтування кримінальної відповідальності, друге ж і третє запитання потребують з'ясування того, що є фактичною і юридичною підставою кримінальної відповідальності особи, яка вчинила кримінальне правопорушення.

З таким твердженням можна погодитися, а можна його й заперечувати, зауважуючи, що кримінальна відповідальність як соціальний інститут може бути позитивною і негативною. З погляду соціальної політики кримінальна відповідальність як фундаментальна категорія кримінального права становить собою цілісно суспільний організм і тому є необхідним засобом забезпечення умов для нормального життя населення.

Автори підручника поділяють думку тих вчених, які вважають, що позитивна відповідальність є наслідком правового узгодження діяльності громадян, причому необхідно розрізняти її об'єктивні і суб'єктивні сторони. Перша обумовлена асоціальною позицією особи в системі суспільного поділу діяльності, яка регулюється правом, а друга – ставленням вільного суб'єкта до соціально-правової діяльності. Дійсно, воля людини соціальна, а тому юридично є значущою лише в разі, якщо вона виявляє себе в різноманітних вчинках. Зазначене дає підстави стверджувати, що, забороняючи і дозволяючи, право зміцнює, регулює й охороняє умови нормального життя суспільства. І якщо

правова норма та суспільна закономірність збігаються, то правила поведінки, закріплені в юридичних нормах ефективні. А тому визначення кола діянь, що визнаються кримінальними правопорушеннями, і є об'єктивною передумовою позитивної кримінальної відповідальності.

Негативну відповідальність можна визначити як наслідки засудження негативного суспільно небезпечного діяння і особи, яка його скоїла, з боку держави, що знайшло своє вираження у вирокі суду. Це означає, що за правопорушення застосовується санкція органами державної влади. Проте не всі правопорушення можна віднести до кримінального правопорушення, за яке передбачається кримінальна відповідальність. Наприклад, дії суб'єкта, який визнаний в установленому порядку неосудним (ст. 19 КК), не можуть бути засуджені. Ураховуючи зазначене, можна стверджувати, що кримінальна відповідальність – це державний примус, який полягає в установленні особи, яка вчинила кримінальне правопорушення і застосуванні до неї певних негативних наслідків у формі особистих і майнових обмежень.

Отже, застосовуючи кримінальну відповідальність, держава дає оцінку як самому кримінальному правопорушенню, так і суб'єкту, який його скоїв.

Вважаємо, що кримінальна відповідальність суб'єкта в тому і виявляється, що держава ретельно оцінює кожне кримінальне правопорушення, його суспільну небезпеку і особистість особи, яка вчинила кримінальне правопорушення. Отже, ураховуючи державну правову оцінку кримінального правопорушення, кримінальна відповідальність проводить її в життя щодо особи, яка вчинила кримінальне правопорушення.

Також необхідно мати на увазі, що кримінальна відповідальність може виявлятися не тільки в призначенні покарання, а й у застосуванні заходів виховного впливу щодо неповнолітніх (ст. 97, ч. 2 ст. 105 КК), а також може бути призначене покарання більш м'яке, ніж передбачено законом (ст. 69 КК). У нашій державі як ніколи зміст кримінальної відповідальності має бути суспільно корисним, щоб виконати поставлену законом мету. А це передусім охорона прав і свобод людини і громадянина, поновлення порушеного правопорядку.

Зазначене свідчить про те, що кримінальна відповідальність тісно пов'язана з принципом справедливості. Безперечно, особа, яка вчинила кримінальне правопорушення, має нести покарання. Для неї обов'язок нести кримінальну відповідальність виникає в момент скоєння кримінального правопорушення, а в державі в цей момент виникає право притягнути винного до кримінальної відповідальності. Проте, тільки набувши чинності, обвинувальний вирок суду покладає на суб'єкта скоєного кримінального правопорушення кримінальну відповідальність. Варто пам'ятати, що порушення конституційного принципу настання кримінальної відповідальності тільки в судовому порядку, і не інакше як за вироком суду, у будь-якій теоретичній концепції щодо кримінальної відповідальності обов'язково перенесе її початок у досудову стадію кримінального процесу, чого не може бути в правовій державі. У таких випадках на органи дізнання і слідства буде покладена неприємна для них функція — здійснення правосуддя.

2.3. Структура Кримінального кодексу України

Відомо, що галузь кримінального законодавства утворює систему законів, які регулюють суспільні відносини, що становлять її предмет. Кримінальний закон можна визначити як прийнятий Верховною Радою України нормативно-правовий акт, що регулює охорону особи, суспільства і держави від кримінальних правопорушень. Прийняті закони про кримінальну відповідальність систематизовані та поділяються в Кримінальному кодексі України на Загальну й Особливу частини. Кримінальний кодекс на теренах України має пряму дію. У Загальній частині зосереджено юридичні норми, що відображають принципи і загальні положення кримінального права, а також визначають його основні інститути, наприклад, поняття кримінального правопорушення, склад кримінального правопорушення, види кримінальних правопорушень, співучасть у кримінальному правопорушенні та ін. Разом з тим кодифікація кримінального права України не визначає, що його структура є ідентичною структурі КК України. Ядро кримінального законодавства становить

кодифікуюча юридична норма (акт), що є ніби об'єднувальним початком і формувальним фактором, а отже, можна стверджувати, є основою його структури. Однак до сфери КК належать й інші нормативно-правові акти, які забезпечують правотворчу і правозастосовну функції, а саме:

- правові норми, що санкціонують кримінальний закон і визначають порядок введення його дію або встановлюють перелік правових актів, які втратили чинність;
- правові норми, що доповнюють або змінюють кримінальний закон та ін.

Отже, можна констатувати, що прийняття Верховною Радою України, тобто вищим законодавчим органом, кримінального закону наділяє його вищою юридичною силою, яка відповідає вимогам Основного закону України.

Зазначимо, що раніше кримінально-правові акти не були об'єднані ні в Загальну, ні в Особливу частини в сучасному розумінні, а склалися здебільшого із статей, які встановлювали покарання за конкретний вид кримінального правопорушення. Зазначене дає право стверджувати, що історично раніше з'явилися закони, які в подальшому склали Особливу частину КК України, а пізніше стали формулюватися висновки проведених досліджень, які в наш час утворюють Загальну частину КК України. Безперечно, така побудова КК є досягненням кримінально-правової науки і законотворчої практики. Кожна з частин КК України складається з розділів, статей, більшість з яких також поділяється на частини. У Загальній частині КК можна визначити кілька питань, які формулюють завдання і принципи галузі. Далі знаходить своє відображення блок статей, що визначають межі дії кримінального закону в просторі і часі. Потім розташована група статей, які в певному аспекті визначають кримінальне правопорушення. Наприкінці Загальної частини КК подані статті, присвячені покаранню, судимості та відповідальності й покаранню неповнолітніх. Отже, можна стверджувати, що Загальна частина КК – це сукупність законодавчо сформульованих понять, категорій і інститутів, які мають важливе значення здебільшого для Особливої частини КК.

Систему Особливої частини Кримінального кодексу можна визначити як порядок об'єднання юридичних приписів, зміст яких визначає склад конкретних кримінальних правопорушень, у групи (розділи) за схожими ознаками їхнього родового об'єкта, послідовне групування цих розділів залежить від соціальної значущості об'єкта кримінально посягання.

Якщо порівняти Особливу частину КК України з тим, що діяв раніше, то побачимо, що кількість статей Особливої частини історично змінюється, проте їх формування здійснюється з урахуванням основних об'єктів кримінально-правової охорони – особи, суспільства, держави. Тому розглянемо більш докладно структуру статей кримінального закону.

Стаття КК – це основна структурна одиниця, кожний абзац якої становить собою самостійну частину з відповідним порядковим номером, на який посилаються в правозастосовних документах і кримінально-правовій літературі, наприклад, ч. 2 ст. 175 КК тощо.

Деякі юристи вважають, що статті КК мають самостійну норму кримінального права. На нашу думку, що така позиція є помилковою, оскільки жодна зі статей КК не несе в собі самостійної норми кримінального права. Інакше кажучи, як не тотожні право і закон, так не тотожні норма права і стаття закону.

Диспозиції статей Особливої частини КК прийнято поділяти на прості, описові, відсильні, бланкетні й альтернативні. *Проста диспозиція* лише називає кримінальне правопорушення якимось одним кваліфікуючим словом і не визначає його ознак. Наприклад, захоплення заручників (ст. 147 КК України). Проте не всі науковці погоджуються з таким визначенням. *Описова диспозиція* більш складна, вона не тільки дає назву кримінального правопорушення, а й пояснює його зміст, вказує на характерні для нього ознаки, наприклад, «крадіжка» (ст. 185 КК України). *Відсильна диспозиція* хоча й дає назву кримінального правопорушення, але, щоб встановити його ознаки, відсилає до іншої статті, наприклад, придбання, отримання, зберігання чи збут майна, одержаного кримінально протиправним шляхом (ст. 198 КК України). *Бланкетна диспозиція* визначає лише загальні ознаки кримінального правопорушення, разом з тим відсилає до нормативного матеріалу інших галузей або систем права, щоб встано-

вити їх конкретний зміст. Наприклад, порушення правил ядерної або радіаційної безпеки (ст. 274 КК України). *Альтернативна диспозиція* передбачає в одній статті кілька різних дій або кілька різних наслідків. Наприклад, ст. 275 КК України передбачає відповідальність за порушення під час розроблення, конструювання, виготовлення чи збереження промислової продукції тощо.

Під *санкцією статті* Особливої частини КК необхідно розуміти ту її частину, яка вказує на міру покарання за кримінальне правопорушення, передбачене в диспозиції зазначеної статті. Санкція також має свої різновиди, а саме: відносно визначена, альтернативна і відсильна. *Відносно визначена* санкція встановлює вид покарання, а також межі його розміру, в яких суд може призначити міру покарання за конкретне кримінальне правопорушення, наприклад, ст. 116, 117 КК України та ін. Зазначені санкції досліджують у кримінальному праві, тому що, з одного боку, вони забезпечують суду простір під час призначення покарання з урахуванням індивідуальних особливостей кримінального правопорушення, а з іншого – обмежують таку самостійність вказаними в законі обмеженнями, не допускаючи свавілля.

Залежно від кількості основних покарань, визначених у санкціях, останні можна поділити на *безальтернативні*, які передбачають тільки один вид покарання за конкретне кримінальне правопорушення, і *альтернативні* – передбачають два і більше видів покарань, що надає суду можливість обрати не тільки конкретний вид покарання, а й визначити його розмір. У вітчизняному КК такі санкції застосовуються насамперед тому, що це надає можливість якнайточніше індивідуалізувати покарання. Необхідно зазначити, що санкції можуть передбачати як *основні*, так і *додаткові* покарання. У зв'язку з цим їх можна поділити на *прості* і *складні (змішані)*.

Отже, можна констатувати, що поділ Особливої частини КК України на розділи, а останніх на статті зробив її більш зручною для застосування, оскільки орієнтує працівників правоохоронних органів, суду і всіх зацікавлених осіб на місце знаходження необхідної статті.

2.4. Чинність закону про кримінальну відповідальність у часі і просторі

Відомо, що протягом певного часу відбуваються зміни в суспільстві. Деякі діяння, що кваліфікувалися як кримінальне правопорушення, втратили його ознаки, а інші, навпаки, набули їх. Сам динамізм соціального життя обумовлює необхідність уточнити, або реконструювати старі, або ввести нові склади кримінального правопорушення. Чинність закону про кримінальну відповідальність у часі ґрунтується на трьох взаємопов'язаних принципах, які відображають зв'язок сьогодення, минулого і майбутнього і є єдиними для всіх різновидів норм (законів) класичного кримінального права, а саме:

- застосування до дії закону часу його чинності (перспективна дія закону);
- зворотність більш м'якого закону (ретроспективна дія нового закону);
- незворотність більш суворого закону (ультраактивна дія старого закону).

Що означає перспективна дія кримінального закону? На це запитання можна відповісти однозначно: це – поширення чинного закону на юридичні факти і правовідносини, які виникли після набуття ним чинності.

Чинність дії закону характеризують два моменти, а саме: 1) час початку чинності; 2) час припинення чинності. Перший момент символізує ніби «народження» закону, а другий – «кінець». Отже, зазначене набуває принципового значення. Це пов'язано з тим, що встановлення меж є важливим для вирішення питань, які можуть виникнути на практиці. Наприклад, на час учинення кримінального правопорушення діяв один закон про кримінальну відповідальність, а під час розгляду кримінальної справи в суді вже інший. Законодавча процедура, тобто порядок прийняття змін і доповнень законодавчих актів, існує в кожній країні. Так, після прийняття Верховною Радою України кримінального закону (дата обов'язково вказується) він підписується Головою Верховної Ради України і надсилається Президентові України для

підписання й оприлюднення. Згідно зі ст. 97 Конституції України Президент протягом 15 днів після отримання закону підписує та офіційно оприлюднює його або повертає закон до Верховної Ради зі своїми пропозиціями для повторного розгляду. У разі неповернення Президентом закону для повторного розгляду протягом 15 днів закон вважається схваленим Президентом і має бути ним підписаний і оприлюднений. У разі повторного розгляду Верховною Радою закон буде прийнятий без змін, якщо за нього проголосує не менш ніж 2/3 конституційного складу депутатів. У цьому разі Президент України зобов'язаний його підписати та офіційно оприлюднити протягом 10 днів. Якщо Президент знову не підписав закон, то голова Верховної Ради України його підписує й оприлюднює. Оприлюднення закону державною мовою – це дуже відповідальна процедура, тому що головне, що може надати правова держава, – це упорядкованість і передбачуваність життя. Згідно з Указом Президента України від 10 червня 1997 р. «Про порядок офіційного оприлюднення нормативно-правових актів та набрання ними чинності» із подальшими змінами і доповненнями офіційними виданнями, де публікуються прийняті закони, є: «Офіційний вісник України», «Відомості Верховної Ради України», «Офіційний вісник Президента України», газети «Голос України» та «Урядовий кур'єр». В окремих випадках закони можуть бути оприлюднені за допомогою телебачення або радіо, але таке оприлюднення має бути передбачене в самому законі. Закони можуть бути оприлюднені і в інших засобах масової інформації, проте вони матимуть не офіційний, а інформаційний характер.

Порядок набрання чинності закону про кримінальну відповідальність визначено в ч. 1 ст. 4 КК України, де зазначено, що закон набуває чинності через 10 днів з дня його офіційного оприлюднення, якщо інше не передбачене Законом, але не раніше дня його опублікування.

У читача закономірно виникає запитання, за яких умов закон втрачає чинність. У літературі визначають три обставини, унаслідок яких закон про кримінальну відповідальність втрачає чинність.

На практиці нерідко вирішальне значення має визначення часу вчинення кримінального правопорушення (див. ч. 3 ст. 4 КК України).

У частині 2 ст. 4 КК України закріплено положення про те, що кримінальна протиправність і караність діяння, а також інші кримінально-правові наслідки визначають законом про кримінальну відповідальність, що діяв на час учинення кримінального правопорушення. Проте можливі випадки, коли на час скоєння кримінального правопорушення діяв один закон, а на час досудового розслідування або розгляду справи в суді – вже інший. І тут виникає питання, який закон застосовувати. Таке питання врегульовано в ч. 1 ст. 5 КК України, згідно з якою закон про кримінальну відповідальність має зворотну дію, якщо він:

- скасовує кримінальну протиправність діяння;
- пом'якшує кримінальну відповідальність;
- в інший спосіб пом'якшує становище суб'єкта, який скоїв кримінальне правопорушення.

Якщо закон посилює кримінальну відповідальність, то він зворотної сили не має (ч. 2 ст. 5 КК України).

Зазначене дозволяє стверджувати, що зворотна сила закону про кримінальну відповідальність – це поширення його дії на діяння, які мають кримінально-правові наслідки, що виникли до набуття ним чинності.

Притягнення до кримінально-правової відповідальності певними державними органами в Україні здійснюється на основі кількох принципів, зокрема територіального, громадянства, космополітичного (універсального) і реального. Перші два принципи чинності закону про кримінальну відповідальність у просторі є основними.

Територіальний принцип означає відповідальність за кримінальне правопорушення, що здійснені на території України. *Принцип громадянства* встановлює відповідальність громадян і осіб без громадянства за кримінальні правопорушення, що були скоєні поза межами України. *Космополітичний (універсальний) принцип* регулює боротьбу з кримінальною протиправністю, що посягає на інтереси кількох держав. *Реальний принцип* встановлює відповідальність іноземців або осіб без громадянства за кримінальні правопорушення, що були скоєні поза межами держави, але проти її інтересів або громадян.

На практиці в інших державах існують або можуть існувати й інші принципи, а саме: *екстериторіальний*, що визначає відокремлення від територіального принципу для деякої категорії іноземців; *екстратериторіальний* – дозволяє поширити юрисдикцію конкретної держави поза її межами; *протекційний* – визначає відокремлення з територіального принципу в залежних державах; *окупаційний* – визначає відокремлення з територіального принципу в місцевості, окупованій іноземною державою.

Зазначені юрисдикційні критерії є основою організації соціального простору різного типу: геополітичного (територіальна і реальна юрисдикція), соціально-політичного (юрисдикція, що заснована на принципі громадянства), космополітичного (універсальна юрисдикція). Можна дійти висновку, що подібно тому як різні принципи дії закону про кримінальну відповідальність у часі відображають існування кримінально-правової норми в різні часи, тобто в минулому, теперішньому і майбутньому, так і принципи його дії в просторі відображають наявність тієї самої норми в різних соціальних просторах, а саме: геополітичному, соціально-політичному і космополітичному.

Можна стверджувати, що принцип територіальності (ч. 1 ст. 6 КК України) має характер державного суверенітету України, відповідно до якого юрисдикція держави поширюється на всіх осіб, які мешкають на її території. Тут діє презумпція, що кримінальне правопорушення торкається інтересів тієї держави, на території яких воно вчинене. Щоб правильно зрозуміти зазначений принцип, необхідно відповісти на два запитання: 1) що таке державна територія; 2) що потрібно вважати місцем скоєння кримінального правопорушення.

Відповідно до ст. 2 Конституції України її суверенітет поширюється на всю територію, що належить державі, яка здійснює у своїх межах повні й виключні повноваження, передбачені законодавством, зокрема примус, тобто встановлення та підтримання правопорядку, включаючи діяльність публічної влади іншої держави на своїй території. Територія України охоплює весь простір у межах держави, тобто води, надра, повітряний простір. Стосовно відповіді на друге запитання, то воно постає лише в разі, якщо кримінальне правопорушення починається на території однієї держави,

а закінчується на території іншої. Чинний КК України конкретної відповіді на ці запитання не дає. На практиці вони вирішуються із застосуванням політичної волі, тобто за узгодження проблемних питань зацікавленими сторонами. Також відповідно до ч. 4 ст. 6 КК України вирішуються питання про кримінальну відповідальність осіб, які мають дипломатичний імунітет і скоїли кримінальне правопорушення на території України.

Принцип громадянства (тобто персональної юрисдикції) є ніби історичним доповненням територіального принципу у вигляді принципу особистого (*personal prinzip*) підданства або національного. Він полягає в праві держави карати не тільки за кримінальні правопорушення, скоєні на її території, а й за кримінальні правопорушення своїх підданих, які вони скоїли за кордоном.

Персональна юрисдикція держави встановлюється як над усіма громадянами, так і особами без громадянства, які проживають на її території. Необхідно також мати на увазі, що зазначений принцип застосовується не за ознаками національності, а за ознаками державної належності, тобто громадянства, незважаючи на національність. Зазначене дозволяє дійти висновку, що громадянство — це постійний правовий зв'язок фізичної особи з державою, який охоплює сукупність їхніх взаємних прав, обов'язків і відповідальності, що свідчать про підпорядкованість особи суверенній владі держави. Постійність такого зв'язку виявляється в його безперервності в просторі і часі, незважаючи на те що особа виїжджає на певний час за кордон. І ніхто не має права змінити насильно громадянство особи з моменту її народження і до смерті без її згоди.

Отже, кримінальна протиправність і караність діяння, вчиненого за кордоном громадянами України або особами без громадянства, які постійно проживають в Україні, визначаються згідно з КК України, незалежно від того, чи визнається таке діяння кримінальним правопорушенням у тій країні, де воно було вчинене.

Космополітичний (універсальний) принцип виходить з міжнародно-правових зобов'язань України у сфері боротьби з кримінальною протиправністю. Так, відповідно до ст. 8 КК України іноземці або особи без громадянства, які не проживають постійно в Україні і вчинили кримінальне правопорушення поза її межами, підлягають кримінальній відповідальності в Україні лише у випад-

ках, передбачених міжнародними договорами. Сутність цього принципу полягає в спільності інтересів кількох держав у боротьбі з кримінальною протиправністю, вчинення якої на території однієї держави здатне заподіяти шкоду й інтересам іншої держави, зокрема України.

Реальний принцип також закріплено в ст. 8 КК України, він полягає в екстратериторіальній дії закону про кримінальну відповідальність з метою захисту інтересів держави і її громадян від кримінального правопорушення, скоєного непадданими цієї держави. Передбачається, що надання більш широкого простору для дій національного закону про кримінальну відповідальність у просторі зазначений принцип виходить не з того, де скоєне кримінальне правопорушення і хто його вчинив, а з того, проти кого воно було спрямоване. Застосування реального принципу, як і космополітичного (універсального), до іноземців та осіб без громадянства, які постійно в Україні не проживають, можливе за умови, якщо такі особи не були засуджені в іншій державі і притягуються до кримінальної відповідальності на території України.

Кримінальне законодавство України у 2001 р. вперше запровадило до системи норм Загальної частини КК України інститут екстрадиції – видачі або передачі осіб, які вчинили кримінальне правопорушення, хоча міжнародному праву цей інститут відомий давно. Визначити екстрадицію можна так: це процедура, заснована на договірних підставах, взаємності, міжнародній ввічливості або національному праві, передачі обвинуваченого, який вчинив кримінальне правопорушення, або засудженого за нього державою, на території якого ця особа перебуває, іншій державі (за запитом) з метою його кримінального переслідування за законами останньої або за нормами міжнародного кримінального права чи для приведення у виконання вироку, винесеного судом держави, що запитує.

З урахуванням відомих принципів дії закону про кримінальну відповідальність у просторі можна визначити під час передачі обвинуваченого ще чотири аспекти, а саме:

- 1) видача з місця вчинення кримінального правопорушення для здійснення територіальної юрисдикції;

- 2) видача у вітчизняну державу для здійснення персональної юрисдикції;
- 3) видача потенційній державі для здійснення реальної юрисдикції;
- 4) видача іншій державі, що має право на здійснення універсальної юрисдикції.

Проте видача засудженого припустима лише в ту державу, яка винесла вирок. Саме цим зазначена процедура відрізняється від передачі засудженого до держави, підданим якої він є. За формою екстрадиція буває різних видів.

Так, за договірної екстрадиції підставою є договір між державами, а бездоговірна видача може мати місце лише в разі, якщо держава домовляється просто на правах взаємності.

Також екстрадицію можна розглядати і як юридичну (абстрактну) можливість, і як конкретну (реальну) можливість. Зазначене дає підстави виокремити умовну екстрадицію, за якої розглядаються як можливі наслідки, так і реальні. Залежно від терміну, на який видається особа, яка вчинила кримінальне правопорушення, екстрадиція може бути строковою і безстроковою (остаточною).

2.5. Тлумачення закону про кримінальну відповідальність

Серед правників іноді виникають суперечки з приводу тлумачення закону про кримінальну відповідальність. Вважаємо, що тлумачення не може бути довільним, таким, як зазначають майже всі науковці, що виходить за межі волі законодавця, визначеної в тексті закону. Тлумачення, як правило, спрямоване на засвоєння і роз'яснення змісту загальнообов'язкової волі законодавця, відображеної в нормах права.

Метою тлумачення законів є розуміння їх точного застосування. У теорії кримінального права залежно від критеріїв є кілька прийомів (засобів) тлумачення. Так, залежно від суб'єкта, який роз'яснює зміст закону, тлумачення можна поділити на три різні види: легальне (офіційне), судове та наукове (доктринальне).

Легальне (офіційне) тлумачення здійснюється органами влади, уповноваженими на це законом. Згідно з п. 2 ст. 150 Конституції

України таким правом наділено Конституційний Суд України, рішення якого обов'язкові до виконання на території України і не можуть бути оскаржені.

Судове тлумачення має два різновиди:

- 1) *казуальне* – дається судами будь-якої інстанції при розгляді конкретної кримінальної справи. Однак потрібно мати на увазі, що таке тлумачення є обов'язковим тільки по конкретній справі. Проте, якщо таке тлумачення виніс вищий суд, то воно обов'язкове для судів при розгляді аналогічних справ;
- 2) *правозастосовне тлумачення* – дається Пленумом Верховного Суду України з найбільш складних питань. Наприклад, узагальнення практики застосування закону судами по конкретній категорії справ.

Наукове (доктринальне) тлумачення закону, як правило, дається вченими, навчальними юридичними установами і навіть практиками у монографіях, підручниках, навчальних посібниках, статтях, експертних висновках і науково-практичних коментарях. Такі тлумачення закону не мають обов'язкової юридичної сили, але відіграють помітну роль у розвитку кримінального права.

Необхідно також зазначити, що **прийоми (засоби) тлумачення** законів про кримінальну відповідальність бувають різні. Так, *граматичне (філологічне) тлумачення* полягає в з'ясуванні змісту юридичної норми шляхом етимологічного або синтаксичного аналізу її тексту, а також з'ясування значення та змісту слів, термінів, понять, застосованих у законі про кримінальну відповідальність. *Систематичне тлумачення* полягає в з'ясуванні змісту закону, його окремих кримінально-правових приписів шляхом зіставлення з іншими приписами цього самого або іншого закону. *Історичне тлумачення* закону полягає в з'ясуванні умов, причин, соціальних чинників, що зумовили його прийняття, зверненні до аналогічних законів про кримінальну відповідальність, що існували раніше.

За обсягом тлумачення може бути буквальним (адекватним), обмежувальним та поширювальним. Під **буквальним (адекватним) тлумаченням** розуміється таке тлумачення, згідно з яким зміст норми відповідає її буквальному тексту. Наприклад, диспо-

зиція ст. 114 КК України. *Обмежувальне тлумачення* має місце в разі, якщо текст і зміст норми закону про кримінальну відповідальність не збігаються, якщо її дійсний зміст вужчий за словесне вираження. При *поширювальному тлумаченні* текст і сутність норми закону про кримінальну відповідальність не збігаються, її зміст ширший за текстуальне формулювання.

Контрольні запитання

1. Дайте визначення кримінального закону.
2. Яка структура кримінального закону?
3. Що таке диспозиція кримінально-правової норми? Назвіть її види.
4. Дайте визначення санкцій і назвіть її види.
5. Розкрийте зміст тлумачення кримінального закону.
6. Що визначається кримінальною відповідальністю?
7. З якого моменту виникає і припиняється кримінальна відповідальність?
8. Назвіть форми кримінальної відповідальності.
9. Які функції покладаються на законодавство України про кримінальну відповідальність?
10. Назвіть принципи дії закону про кримінальну відповідальність у просторі.
11. Як ви розумієте дію закону про кримінальну відповідальність у часі?
12. Що таке зворотна сила закону про кримінальну відповідальність?
13. Чим відрізняється кримінальна відповідальність від покарання, чи є ці поняття тотожними?
14. Назвіть структуру Кримінального кодексу України.
15. Яким є порядок здійснення екстрадиції осіб, які вчинили кримінальне правопорушення, відповідно до ст. 10 Кримінального кодексу України?

Список рекомендованої літератури

1. Кримінальне право (Загальна частина) : навчальний посібник / Шалгунова С. А. та ін. ; за заг. ред. к.ю.н., доц. С. А. Шалгунової. Херсон : Айлант, 2019. 296 с.
2. Кримінальне право України (Загальна частина): Практикум : навч.-метод. посібник. Вид. 4-те, перероб. та допов. Київ : Алерта, 2024. 200 с.
3. Кримінальне право України. Загальна частина. Вид. 9-те, перероб. та допов. Київ : Алерта, 2023. 576 с.

4. Кримінальний кодекс України : Кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III : станом на 1 січ. 2024 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>
5. Міжнародне приватне право : підручник / [Білоусов Є. М. та ін.] ; за заг. ред. Є. М. Білоусова, І. В. Яковюка. Харків : Право, 2021. 408 с.
6. Сухонос В. В., Білокінь Р. М. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за заг. ред. доктора юридичних наук, професора В. В. Сухоноса. Суми : Університетська книга, 2018. 420 с.
7. Тютюгін В. І., Рубашенко М. А. Кримінальне право України (Загальна та Особлива частини) : посіб. для підгот. до зовніш. незалеж. оцінювання / відп. ред. В. І. Тютюгін. 4-те вид., перероб. і допов. Харків : Право, 2023. 352 с.

Схеми до розділу 2

Схема 2.1 – Набуття чинності нового закону про кримінальну відповідальність

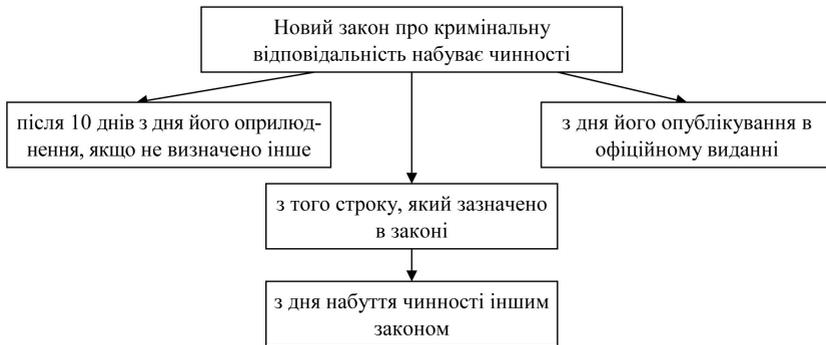


Схема 2.2 – Структура статті Кримінального кодексу України

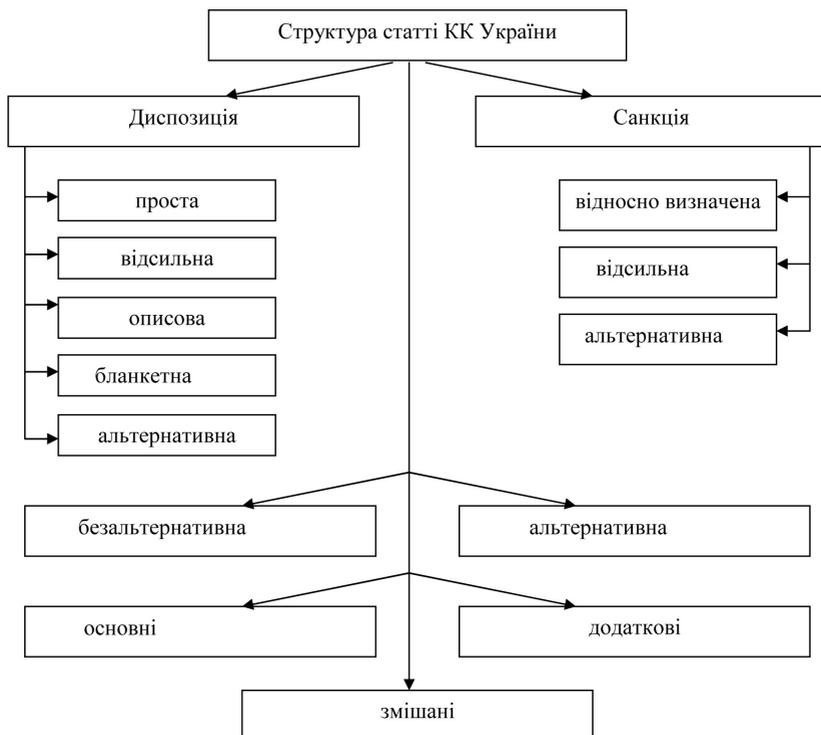


Схема 2.3 – Структура Кримінального кодексу України



Схема 2.4 – Втрата чинності нового закону про кримінальну відповідальність

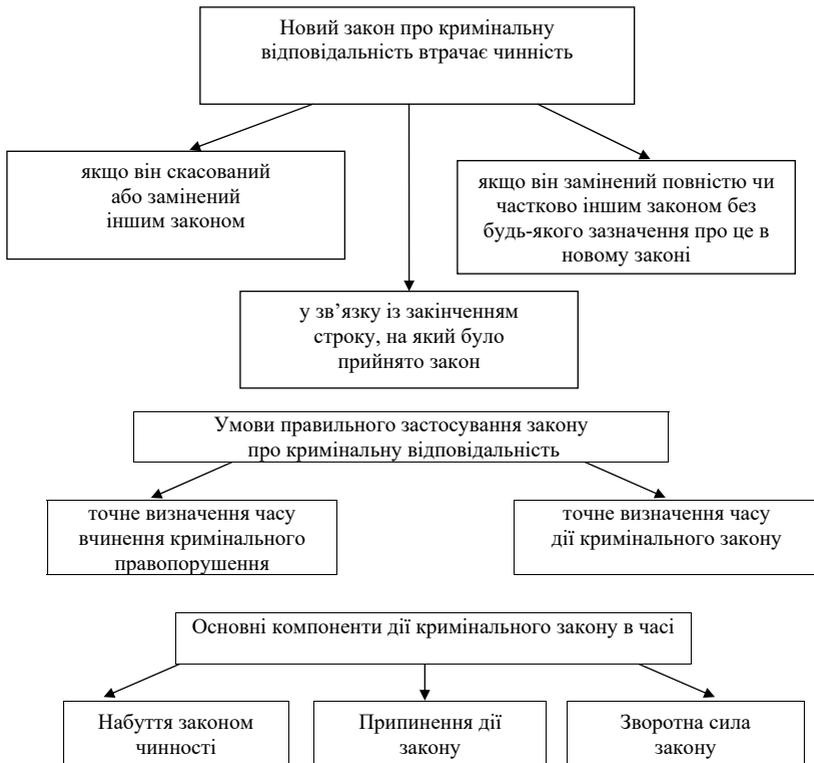


Схема 2.5 – Екстрадиція



Схема 2.6 – Принципи дії закону про кримінальну відповідальність у просторі

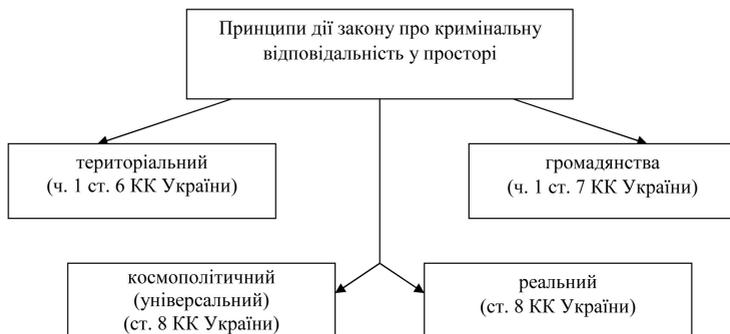
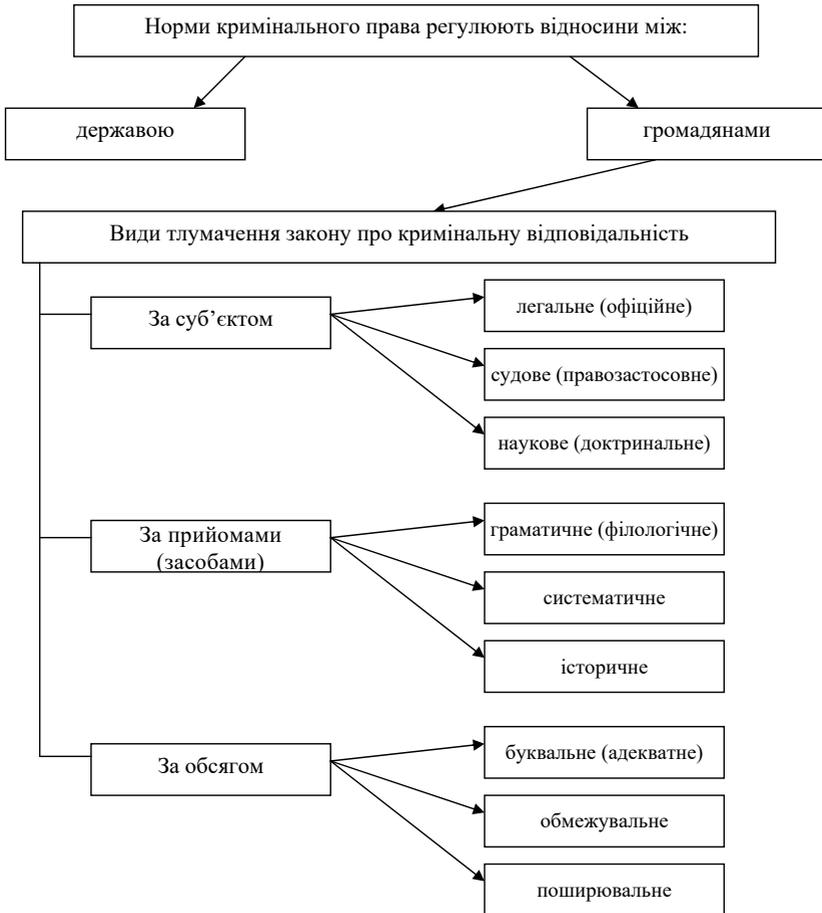


Схема 2.7 – Види тлумачення закону про кримінальну відповідальність



Поняття кримінального правопорушення та його класифікація

3.1. Поняття кримінального правопорушення

Покарання є ні чим іншим, ніж засобом самозахисту суспільства проти порушення умов його існування, які б не були ці умови. На наш погляд, це визначення дає точну характеристику кримінального правопорушення як посягання на умови існування суспільства, якими б ці умови не були. Право взагалі і кримінальне право зокрема є засобом забезпечення порядку, тобто нормальної поведінки людей і ліквідації конфлікту між людиною і державою (суспільством), якщо правила поведінки були порушені. Причини кримінальної протиправності, як правило, мають соціальний характер, і конфлікт між особою, яка вчиняє кримінальне правопорушення, і суспільством передбачає тимчасову ізоляцію з метою покарання і перевиховання від соціальних цінностей, зокрема від власності, влади, досягнень культури та інших атрибутів цивілізації. Кримінальне законодавство, як зазначалося, це система норм, що встановлює заборони скоювати кримінальні правопорушення і систему покарань за їх порушення. Соціальною властивістю кримінальних правопорушень, яка визначає їхню природу, є суспільна небезпечність як єдина матеріальна ознака. Саме кримінальне правопорушення суспільно небезпечне за змістом і протиправне за формою. Зауважимо, що соціальна форма кримінального правопорушення визначається і в історичній зміні його змісту, тобто вони виникають і змінюються разом зі змінами в суспільстві. Необхідно наголосити, що в законодавстві України поняття «кримінальне правопорушення» вперше з'явилося із

прийняттям 13 квітня 2012 р. КПК, який цим поняттям об'єднав поняття «злочин» і «кримінальний проступок».

Науковці здебільшого вважають, що кримінальне правопорушення є основною категорією кримінального права, яка розкриває такі поняття, як відповідальність і покарання, підстави кримінальної відповідальності, кримінально-правове регулювання та ін. Сам термін «кримінальне правопорушення» використовується в кримінальному законодавстві в різних значеннях, а саме:

- 1) діяння (дія, бездіяльність) людини;
- 2) діяння, які викликали настання передбачених у законі наслідків;
- 3) створення умов (підготовка) для подальшої умисної діяльності;
- 4) діяння, що організує злочинну діяльність інших осіб, або схиляє їх до цього, або сприяє підготовці до скоєння кримінального правопорушення, тобто підбурює (ч. 4 ст. 27 КК України) або є пособником (ч. 5 ст. 27 КК України).

Зазначене дає можливість стверджувати, що **кримінально протиправне діяння** – це конкретний акт поведінки людини під контролем свідомості і волі. Проте кожне кримінальне правопорушення обов'язково має зазначені якості, але не кожний проступок є злочином. Наприклад, перестановка без дозволу господаря мультимедійної техніки з одного місця на інше є проступком, але не злочином, а крадіжка цієї техніки вже означатиме, що свідомість і воля особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, набули конкретного змісту: свідомість охопила суспільну небезпечність діяння, а воля – бажання вкрати чуже майно. Отже, на нашу думку, законодавче визначення кримінального правопорушення має велике значення і насамперед під час правозастосування. Тому необхідність визначення поняття кримінального правопорушення саме в Кримінальному кодексі вбачається передусім у тому, що воно встановлює межі дії кримінального закону, не дозволяючи застосовувати жорстке покарання до особи, яка скоїла суспільно небезпечне діяння, яке формально підпадає під ознаки кримінального правопорушення (ч. 2 ст. 11 КК України). Виходячи з наведеного можна дійти висновку, що не будь-яке

діяння, формально заборонене кримінальним законом, може розцінюватися як кримінальне правопорушення, а саме: якщо воно не є суспільно небезпечним.

Отже, можна стверджувати, що ч. 2 ст. 11 КК України застосовується лише в разі, якщо наявні три необхідні умови.

Перша умова передбачає обов'язковість формальних суб'єктивних і об'єктивних ознак діяння, що кваліфікується КК України як певне кримінальне правопорушення.

Другою обов'язковою умовою застосування ч. 2 ст. 11 КК України є визнання вчиненого діяння таким, що лише формально містить у собі ознаки діяння, передбаченого КК України, але не відповідає матеріальній ознаці кримінального правопорушення, тобто не має суспільної небезпечності.

Третьою умовою застосування зазначеної кримінальної норми потрібно вважати суб'єктивну характеристику малозначного діяння, тобто воно не тільки об'єктивно не спричинило шкоду, а й суб'єктивно не було спрямоване на заподіяння значної, істотної шкоди. Отже, тільки сукупність цих умов дає можливість визнати діяння малозначним, тобто таким, що не є кримінальним правопорушенням.

У читача може виникнути запитання, як відмежувати кримінальне правопорушення, за яке настає цивільно-правова, адміністративна або дисциплінарна відповідальність.

Відомо, що головною відмінністю кримінального правопорушення від інших правопорушень є різний ступінь суспільної небезпечності. Проте варто мати на увазі, що суспільна небезпечність є ознакою всіх правопорушень, але кількісна характеристика цієї якості неоднакова. Кримінальне правопорушення характеризується вищим ступенем небезпечності, і визначити це можна по-різному. Так, кримінальне правопорушення може відрізнятися від інших правопорушень тільки за характером наслідків діяння, інколи береться до уваги мотив і мета діяння, а також форма вини (якщо умисно заподіяні легкі тілесні ушкодження, то це буде кримінальне правопорушення ст. 125 КК України, а легкі тілесні ушкодження, спричинені необережно, кримінальним правопорушенням не є). Отже, критерієм відмінності кримінального правопорушення від простого правопорушення є його суспільна

небезпечність. Цей критерій визначає соціальну природу кожного виду правопорушень. Проте між кримінальним правопорушенням і простим правопорушенням є й інші відмінності, зокрема за характером протиправності та юридичними наслідками.

Крім того, відповідальність за кримінальне правопорушення передбачена тільки Кримінальним кодексом України, за просте правопорушення відповідальність настає за Сімейним кодексом, Цивільним кодексом, Бюджетним кодексом, Кодексом законів про працю та ін. Відмінність кримінального правопорушення від інших правопорушень визначається ще й тим, що тільки кримінальне правопорушення тягне за собою такі специфічні наслідки, як кримінальне покарання.

Кримінальні законодавства багатьох держав, визначаючи поняття кримінального правопорушення, практично завжди констатують заборону цього діяння законом. В Україні визначення кримінального правопорушення дається в ч. 1 ст. 11 КК України, де зазначено, що «кримінальним правопорушенням є передбачене цим Кодексом суспільно небезпечне винне діяння (дія або бездіяльність), вчинене суб'єктом кримінального правопорушення».

Отже, ми вважаємо, що кримінальне правопорушення — це вчинок людини, тобто її протиправне, винне, суспільно небезпечне діяння, за яке законом передбачається кримінальне покарання. Однак це формальне визначення кримінального правопорушення. Якщо його поєднати з матеріальним визначенням, то можна дійти висновку, що під ознаки кримінального правопорушення підпадають тільки діяння, а не думки, не переконання, не мета людини.

Діяння може виражатися в одній з двох форм — дія (свідома, суспільно небезпечна, протиправна поведінка суб'єкта) або бездіяльність (пасивна форма поведінки особи, що полягає в невиконанні нею конкретних дій, які вона мала й могла вчинити в конкретних умовах). Отже, бездіяльність стає кримінальним правопорушенням лише в разі, якщо особа могла діяти, але не зробила цього.

У частині 1 ст. 2 КК України прямо вказано, що підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад кримінального правопорушення, передбаченого цим кодексом. Проте до кримінальної

відповідальності може бути притягнута особа, дії якої не мають усіх ознак складу кримінального правопорушення, наприклад, замах на кримінальне правопорушення (ст. 15 КК України) і готування до кримінального правопорушення (ст. 14 КК України). Тому вважаємо, що в ч. 1 ст. 2 КК необхідно записати, що підставою притягнення до кримінальної відповідальності є скоєння кримінального правопорушення, закінченого або незакінченого, вчиненого особисто або у співучасті.

Підсумовуючи викладене, можна стверджувати, що кримінальне правопорушення – це протиправне, винне, суспільно небезпечне, заборонене законом діяння під загрозою застосування покарання.

3.2. Ознаки кримінального правопорушення

Кримінальне правопорушення, як уже зазначалося, є вчинком людини. Саме тому йому притаманні всі ті суб'єктивні й об'єктивні особливості, що характеризують поведінку людини, у тому числі й під час скоєння кримінального правопорушення. Із зазначеного вище визначення кримінального правопорушення бачимо, що його конструювання є формально-матеріальним, тому що має не тільки формальну (нормативну) ознаку – заборону певних дій Кримінальним кодексом, а й матеріальну – суспільну небезпечність діяння, які розкривають соціальну сутність кримінального правопорушення. Крім того, ч. 1 ст. 11 КК України передбачає ще одну ознаку – винність. Усі ми розуміємо, що за скоєння кримінального правопорушення винна особа повинна нести покарання. Проте ч. 1 ст. 11 КК України такої ознаки, як караність, чомусь не визначає. Незважаючи на це, необхідно вважати, що поведінка людини стає кримінальним правопорушенням лише за наявності чотирьох ознак, а саме:

1. **Суспільна небезпечність.** Це матеріальна ознака кримінального правопорушення, яка полягає в тому, що діяння або заподіюють шкоду суспільним відносинам, які охороняються законом, або містять у собі реальну можливість заподіяння такої шкоди. Отже, сам зміст суспільної небезпечності свідчить, що основу становить

об'єктивний критерій заподіяти шкоду. Суспільна небезпечність діяння як ознака кримінального правопорушення оцінюється на двох рівнях, а саме:

- 1) законодавчому – коли законодавець криміналізує або декриміналізує певне суспільно небезпечне діяння;
- 2) правозастосовному – коли орган дізнання, прокурор, суд оцінюють суспільну небезпечність кримінального правопорушення.

На підставі викладеного можна стверджувати, що суспільна небезпечність має якісну і кількісну характеристику. Першу науковці і практики називають характером суспільної небезпечності, що вказує на важливість суспільних відносин, на які посягає особа, яка вчинила кримінальне правопорушення, на розмір заподіяної шкоди, форми вини і віднесення кримінального правопорушення до конкретної категорії.

Стосовно кількісного показника, то в літературі його називають ступенем суспільної небезпечності, який визначає тяжкість заподіяної шкоди, ступенем здійснення кримінально протиправного умислу, способом вчинення кримінального правопорушення, розміром шкоди тощо. Зазначене дозволяє стверджувати, що наведені ознаки притаманні типовій характеристиці суспільної небезпечності і знаходять своє відображення в санкції конкретної статті КК України, а конкретну оцінку дає суд. Отже, законодавець самостійно установлює типову характеристику ступеня суспільної небезпечності певних видів кримінального правопорушення, а суд визначає індивідуальну суспільну небезпечність конкретного кримінального правопорушення.

Проте, як зазначалося, для більш глибокого розуміння суспільної безпеки необхідно з'ясувати значення ч. 2 ст. 11 КК України, яка проголошує, що «не є кримінальним правопорушенням дія або бездіяльність, яка хоча формально і містить ознаки будь-якого діяння, передбаченого цим кодексом, але через малозначність не становить суспільної небезпеки, тобто не заподіяла і не могла заподіяти істотної шкоди фізичній чи юридичній особі або державі». Тлумачення змісту цієї статті передбачає таке. По-перше, для визнання діяння кримінальним

правопорушенням ще недостатньо його формальної подібності з кримінальним правопорушенням, описаним у тій чи іншій нормі Особливої частини КК України, тому що навіть за такої подібності діяння може бути визнаним малозначним (наприклад, відкрита крадіжка зошита ч. 1 ст. 186 КК України). Як бачимо, у вчиненому діянні відображається кримінальна протиправність як формальна ознака кримінального правопорушення, встановленого законом. Тому питання про визнання діяння малозначним мають вирішувати органи дізнання, слідства і суду з урахуванням усіх обставин справи.

Другою обов'язковою умовою застосування ч. 2 ст. 11 КК України є те, що діяння не містить тієї суспільної небезпечності, яка є типовою для кримінального правопорушення, а тому визнається малозначним. Інакше кажучи, не заподіює шкоди охоронюваним законом суспільним інтересам або заподіює їм явно очевидно незначну шкоду. Такі діяння можуть тягти за собою адміністративну, дисциплінарну або іншу цивільно-правову відповідальність. Також варто погодитися з тими науковцями, які пропонують визнавати і третю умову, тобто враховувати й суб'єктивну характеристику малозначного діяння, яке не тільки об'єктивно не спричинило шкоди, а суб'єктивно не було спрямоване на заподіяння значної шкоди.

Наступною ознакою кримінального правопорушення є винність, тобто його внутрішній психологічний зміст. Винність – це родове поняття діяння, тобто умислу і необережності, вона відображається в психологічному ставленні до свого діяння і його наслідків. Відомо, що винність має зміст і форму. Вона ніби є продовженням принципу вини, що визначено ст. 23 КК України: «Виною є психічне ставлення особи до вчинюваної дії чи бездіяльності, передбаченої цим Кодексом, та її наслідків, виражене у формі умислу або необережності». Якщо діяння, яке підпадає під ознаки кримінального правопорушення, скоєне випадково або через стихійне лихо, то, незважаючи на його об'єктивну суспільну небезпечність, воно не може бути визнане суспільно небезпечним, а тому не тягне за собою кримінальної відповідальності.

Винність як ознака кримінального правопорушення закріплена й у ч. 2 ст. 2 КК України, де вказано, що особа вважається невиную-

ватою у вчиненні кримінального правопорушення і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду.

Отже, можна стверджувати, що винність у кримінально-правовому розумінні вказує на певне психічне ставлення особи до вчиненого нею суспільно небезпечного діяння (дії або бездіяльності) і до настання суспільно небезпечних наслідків. Якщо немає вини, то, незважаючи на об'єктивну суспільну небезпечність діяння, немає й кримінального правопорушення.

Обов'язковою ознакою кримінального правопорушення є також його *протиправність*. Ця ознака має формальний характер, і її не можна розглядати ізольовано від суспільної небезпечності діяння. Суспільна небезпечність – це об'єктивна ознака діяння, і вона не залежить від волі законодавця або правозастосування. Вона пізнається поступово, і з моменту початку пізнання об'єктивно виникає потреба в боротьбі з протиправним діянням методами кримінального права. **Кримінальна протиправність суспільно небезпечного діяння** – це не що інше як суб'єктивне ставлення держави до цього діяння на законодавчому рівні, тому що таке діяння об'єктивно стало небезпечним для суспільства і у зв'язку з цим прямо забороняється нормою кримінального права під загрозою покарання. Однак якщо діяння, заборонене кримінальним законом, через зміну характеру суспільних відносин декриміналізується, то настає відміна кримінально-правової заборони на його скоєння. На підставі наведеного можна стверджувати, що суспільна небезпечність і протиправність – це дві нерозривні характеристики (соціальна і юридична) кримінального правопорушення, тому що жодна з них самостійно не може характеризувати діяння як кримінально протиправне і кримінально каране.

З ознакою протиправності тісно пов'язана *четверта ознака* кримінального правопорушення – його *караність*, що характеризує обов'язкові негативні наслідки для правопорушника. Отже, караність – це передбачена законом можливість призначення покарання. Проте варто зазначити, що така можливість застосовується не в усіх випадках скоєння кримінального правопорушення. По-перше, не кожне кримінальне правопорушення

фіксується в правоохоронних органах. По-друге, не кожне зафіксоване кримінальне правопорушення розкривається. По-третє, з певних підстав у випадках, передбачених законом, особа, яка скоїла кримінальне правопорушення, може бути звільнена від кримінальної відповідальності або від покарання. Однак тут потрібно розуміти, що мова йде саме про кримінальне правопорушення, оскільки кримінально-правова норма, що має опис кримінального правопорушення, передбачає і певне покарання за його вчинення. Отже, можна дійти висновку, що під караністю необхідно розуміти не реальне покарання і не факт його призначення за конкретне кримінальне правопорушення, а встановлену законом можливість застосувати покарання за кожне кримінальне правопорушення, передбачене Особливою частиною КК України.

3.3. Класифікація кримінальних правопорушень

У науці кримінального права існує кілька видів класифікації кримінальних правопорушень за різними критеріями. Так, кримінальні правопорушення можна класифікувати за *родовим* і *видовим* об'єктом. Саме на цій класифікації побудована Особлива частина КК України. Критерієм такого може бути зміст об'єктивної сторони, кримінально-правова (не криміналістична) характеристика способу вчинення кримінального правопорушення, ознаки суб'єкта та ін. Отже, *під класифікацією* необхідно розуміти поділ кримінальних правопорушень на групи за тим чи іншим критерієм. Сьогодні з практичного погляду важлива класифікація, що використовується законодавцем України під час визначення категорій кримінальних правопорушень, які поділяються залежно від характеру і ступеня суспільної небезпечності на кримінальні проступки і злочини. Своєю чергою, злочини поділяються на нетяжкі, тяжкі та особливо тяжкі (див. ч. 1 ст. 12 КК України). Зі змісту цієї норми можна дійти висновку, що законодавець в основу поклав матеріальний критерій. Проте й формальні критерії – це певний вид і розмір покарання. Отже, для практичних працівників класифікація є ніби інструментом законодавчої техніки, що дозволяє замість великих

переліків задовольнитися простою вказівкою на належність кримінального правопорушення до тієї чи іншої класифікаційної групи.

Варто зауважити, що типові особливості кримінальних правопорушень покладені не тільки до підстав законодавчої, а й наукової їх класифікації. *Так, спосіб визначення кримінальних правопорушень у законі дозволяє виділити кримінальні правопорушення, склад яких, визначаючи юридичний момент закінчення кримінального правопорушення, поділяє кримінальні правопорушення на матеріальні, формальні та усічені.* Ці самі особливості становлять підстави кримінологічної класифікації кримінальних правопорушень, що дає можливість говорити про насильницьку або корисливу кримінальну протиправність.

Історія розвитку кримінального законодавства – це, можна стверджувати, історія пошуку оптимального поділу кримінальних правопорушень на види, щоб полегшити практичну діяльність у боротьбі з ними. У сиву давнину спеціальних норм класифікації кримінальних правопорушень не було. І лише з поступовим розвитком цивілізації в другій половині XVIII ст., починаючи з австрійського «Уложенія» 1787 р., з'являється поділ кримінальних правопорушень, який у подальшому отримав розвиток у кримінальних кодексах часів Великої французької революції (кодекси 1791, 1795 і 1810 рр.). Цікаво, що й у ті часи поділяли правопорушення на три групи: порушення (*contraventions*), проступки (*delicts*) і кримінальні правопорушення (*crimes*).

Чинний Кримінальний кодекс України в основу класифікації кримінальних правопорушень поклав такі критерії, як форму вини і розмір санкції. Тут необхідно наголосити, що критерієм поділу кримінальних правопорушень є саме санкція статті, а не фактичний розмір покарання. Це пояснюється тим, що саме покарання, передбачене в санкції конкретної статті КК, є тією мірою, яка найбільш повно віддзеркалює ступінь суспільної небезпечності кримінальних правопорушень, дозволяє розмежовувати їх за тяжкістю і визначати їхні різні правові наслідки. Зазначене дає можливість законодавцю об'єднати в одну категорію близькі за ступенем суспільної небезпечності кримінальні правопорушення і визначити типову санкцію – вид і розмір покарання, що є, наприклад, покаранням для першої групи кримінальних пра-

вопорушень. Тут потрібно пам'ятати, що кримінальні правопорушення, які належать до однієї категорії, повинні мати санкції, максимальні і мінімальні розміри яких обмежені типовою санкцією, зазначені в ст. 12 КК України.

3.4. Відмінність кримінальних правопорушень від інших правопорушень

Загальновідомо, що кримінальні правопорушення — це найбільш суспільно небезпечний вид правопорушень. Разом з тим суспільна небезпечність кримінальних правопорушень може бути неоднаковою. Наприклад, тільки кримінально протиправними є посягання на життя, на статеву недоторканість особи, злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку, конституційного ладу держави та ін. Однак є багато об'єктів, посягання на які можуть бути розцінені і як кримінальне правопорушення, і як інші правопорушення, тобто цивільно-правовий делікт, адміністративний і навіть дисциплінарний проступок. Тому дуже важливо вміти відрізнити кримінальне правопорушення від інших правопорушень. Деякі вчені стверджують, що тільки кримінальне правопорушення має суспільно небезпечну ознаку, інші правопорушення такої ознаки не мають. Свого часу так вважав навіть М. Строгович. Як уже зазначалося в п. 3.1, не є кримінальним правопорушенням дія або бездіяльність, яка хоча формально й містить ознаки будь-якого діяння, передбаченого КК України, але через малозначність не становить суспільної небезпеки, тобто не заподіяла і не могла заподіяти значної шкоди фізичній чи юридичній особі, суспільству або державі.

Отже, частина 2 ст. 11 КК України дозволяє провести межу, яка відділяє кримінальне правопорушення від діянь, що не є такими, за яких зовнішня форма діяння втрачає свій кримінально-правовий зміст. Можна стверджувати, що певна кількість суспільної небезпечності є ознакою всіх правопорушень, проте кількісна характеристика такої ознаки неоднакова, і те, що не є суспільно небезпечним, не має й кримінальної протиправності, що тягне за собою певні правові наслідки. Наприклад, виключає саму

можливість порушення кримінальної справи, а порушена кримінальна справа зупиняється за відсутністю складу кримінального правопорушення.

Яке діяння є малозначним, вирішується кожного разу окремо з урахуванням диспозиції тієї чи іншої статті КК України. Так, інколи кримінальне правопорушення відрізняється від інших правопорушень лише за характером наслідків. Наприклад, встановлено порушення вимог законодавства про охорону праці (ч. 1 ст. 271 КК України), але шкоди потерпілому заподіяно не було. У такому разі мову можна вести про дисциплінарну або адміністративну відповідальність. В окремих випадках кримінальне правопорушення можна відокремити від іншого правопорушення тільки за формою вини. Наприклад, умисне нанесення легкого тілесного ушкодження утворює склад кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 125 КК України, а якщо таке ушкодження буде нанесене з необережності, то складу кримінального правопорушення немає.

Отже, можна дійти висновку, що малозначність правопорушення визначає, що воно не тільки об'єктивно має мінімальний щодо відповідного кримінального правопорушення ступінь суспільної небезпеки, а й завідомо до особи, яка його вчинила, є малозначним.

Відмінність кримінального правопорушення від інших правопорушень за юридичними наслідками полягає в тому, що тільки кримінальне правопорушення тягне за собою специфічні наслідки – такі, як кримінальне покарання і судимість. Як зазначалося раніше, кримінально-правові заборони діють у багатьох галузях суспільного життя, охороняючи майнові, трудові, фінансові, сімейні та інші відносини. Діяння, що не є кримінально протиправними, як правило, тягнуть за собою адміністративну відповідальність. Отже, у державі здійснюється комплексна або багаторівнева система захисту соціальних цінностей.

Контрольні запитання

1. Що таке кримінальне правопорушення?
2. Дайте визначення терміна «кримінальне правопорушення»?

3. Назвіть ознаки кримінального правопорушення.
4. Розкрийте сутність суспільної небезпечності як матеріальної ознаки кримінального правопорушення.
5. Розкрийте зміст протиправності як формальної ознаки кримінального правопорушення.
6. У чому полягає відмінність кримінального правопорушення від мало-значного діяння?
7. Для чого необхідна класифікація кримінального правопорушення?
8. Назвіть класифікацію кримінального правопорушення, передбачену ст. 12 КК України.
9. Розкрийте зміст понять «рівень кримінальної протиправності», «структура кримінальної протиправності», «географія кримінальної протиправності».

Список рекомендованої літератури

1. Тютюгін В. І., Рубашенко М. А. Кримінальне право України (Загальна та Особлива частини) : посіб. для підгот. до зовніш. незалеж. оцінювання / відп. ред. В. І. Тютюгін. 4-те вид., перероб. і допов. Харків : Право, 2023. 352 с.
2. Кримінальне право України (Загальна частина): Практикум : навч.-метод. посібник. Вид. 4-те, перероб. та допов. Київ : Алерта, 2024. 200 с.
3. Кримінальне право України. Загальна частина. Вид. 9-те, перероб. та допов. Київ : Алерта, 2023. 576 с.
4. Кримінальний кодекс України : Кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III : станом на 1 січ. 2024 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>
5. Сухонос В. В., Білокінь Р. М. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за заг. ред. доктора юридичних наук, професора В. В. Сухоноса. Суми : Університетська книга, 2018. 420 с.

Схеми до розділу 3

Схема 3.1 – Поняття та ознаки кримінального правопорушення



Схема 3.2 – Поняття і види правопорушень, їх ознаки



Склад та кваліфікація кримінального правопорушення

4.1. Поняття і значення складу кримінального правопорушення

Поняття кримінального правопорушення, сформульоване в ч. 1 ст. 11 КК України, визначає його соціальні і юридичні ознаки, які характерні для всіх видів кримінальних правопорушень. До них належать: *кримінальна протиправність*, *суспільна небезпечність*, *винність* і *караність*. Зазначені ознаки дозволяють відокремлювати кримінальне правопорушення від інших правопорушень, проте, посилаючись на них, не можна визначити, про яке конкретно кримінальне правопорушення йде мова, тому що кожне кримінальне правопорушення має такі самі ознаки. У зв'язку з цим у науці кримінального права вироблено визначення самого поняття «склад кримінального правопорушення», тобто сукупності встановлених у кримінальному законі об'єктивних і суб'єктивних ознак, що визначають скоєне суспільно небезпечне діяння як кримінальне правопорушення, за вчинення якого настає кримінальна відповідальність. Як зазначалося, остання має складні соціально-правові наслідки для суб'єкта кримінального правопорушення, а саме:

- 1) засновану на нормах кримінального закону і таку, що випливає з факту вчинення кримінального правопорушення, згоду суб'єкта кримінального правопорушення дати звіт саме за його вчинення перед державою в особі її уповноважених органів;
- 2) визначену в судовому вирокі негативну оцінку (осуд, визнання діяння кримінальним правопорушенням) вчиненого діяння і негативне ставлення до особи, яка скоїла кримінальне правопорушення;

- 3) призначення винному покарання або іншого заходу кримінально-правового характеру;
- 4) судимість як специфічний правовий наслідок осуду з відбуванням призначеного покарання.

Отже, розуміння складу кримінального правопорушення визначає елементи ознак. Це *об'єкт, об'єктивна сторона, суб'єкт і суб'єктивна сторона* кримінального правопорушення. Саме визначення і законодавче закріплення ознак складу конкретного виду кримінального правопорушення здійснюється шляхом аналізу певної кількості реальних правопорушень цього виду (наприклад, крадіжка – ст. 185 КК України). Дійсно, під час будь-якої крадіжки розкрадається чуже майно, робиться це таємно, суб'єкт кримінального правопорушення при цьому має конкретну мету, а потерпілому завдається майнова шкода. Отже, вивчаючи об'єктивні і суб'єктивні ознаки складу кримінального правопорушення необхідно враховувати, що між ними існує тісна взаємозалежність і кожна з них є необхідною частиною цілого. Тому прийнятий в науці кримінального права метод поділеного аналізу кожної окремої ознаки складу кримінального правопорушення сприяє більш глибокому розумінню його якостей, а отже, і складу кримінального правопорушення в цілому, завжди виходить з єдності усіх ознак останнього. Якщо немає хоча б однієї ознаки, немає й складу кримінального правопорушення. Із законодавчого визначення поняття кримінального правопорушення бачимо, що будь-якому кримінальному правопорушенню притаманні ознаки суспільної небезпечності і протиправності. Отже, склади кримінального правопорушення відображають думку законодавця про суспільну небезпечність і кримінальну протиправність певних дій. Тому не можна розглядати як кримінальне правопорушення таке діяння, яке суспільством розцінюється як кримінальне правопорушення, але кримінальним законом не передбачене.

Варто наголосити, що, незважаючи на те що ознаки, які утворюють склад кримінального правопорушення, становлять собою єдине ціле, під час теоретичного аналізу вони, як уже зазначалося, поділяються на елементи складу. Під останнім необхідно розуміти однорідну групу юридичних ознак, що характеризують кри-

мінальне правопорушення з якогось одного боку. Усього в складі кримінального правопорушення визначено, як зазначалося вище, *чотири* елементи, кожен з яких складається з групи ознак складу, які *характеризують об'єкт, об'єктивну сторону, суб'єкт і суб'єктивну сторону*. Розглянемо кожен елемент окремо нижче, а поки що ще раз зазначимо, що кожне конкретне кримінальне правопорушення і його склад тісно пов'язані між собою. Щоб це зрозуміти, потрібно уявити, що кримінальне правопорушення і його склад співвідносяться між собою як конкретний вчинок людини, тобто явище реальної дійсності, і юридичне розуміння про нього як про кримінальне правопорушення.

Якщо саме кримінальне правопорушення становить собою суспільно небезпечне діяння певної особи, то склад кримінального правопорушення — це вже юридичне розуміння, визначене в кримінальному законі, не про конкретне кримінальне правопорушення, а про кримінальне правопорушення певного виду внаслідок визначення його суттєвих ознак, які характеризують його правову сутність як діяння суспільно небезпечного і визначають ступінь його небезпеки. Зазначене дозволяє стверджувати, що з багатьох ознак кримінального правопорушення певного виду законодавець відбирає найбільш суттєві та типові і в такий спосіб конструює склад кримінального правопорушення. Разом з тим варто пам'ятати, що кількість ознак кримінального правопорушення і складу кримінального правопорушення неоднакова, тому що останнє завжди має сукупність типізованих ознак кримінального правопорушення і його обсяг вказує на конкретне кримінальне правопорушення, тобто фактично є кримінальним правопорушенням. А, оскільки склад кримінального правопорушення завжди висвітлює не одиначне суспільно небезпечне діяння, а всі подібні діяння певного виду, він є ширшим від кожного кримінального правопорушення. Якщо конкретний склад є юридичним поняттям кримінального правопорушення певного виду, то загальне поняття складу є поняттям про структуру й ознаки всіх конкретних складів кримінальних правопорушень. У ньому узагальнені ознаки, що характеризують об'єкт, об'єктивну сторону, суб'єкт і суб'єктивну сторону всіх складів кримінальних правопорушень, що є в кримінальному законодавстві. Тому ці загальні

ознаки і є ніби теоретичним фундаментом для вивчення конкретних складів кримінального правопорушення. Необхідно розуміти, що загальний і конкретний склад кримінальних правопорушень мають різні призначення.

Конкретний склад кримінального правопорушення – це визначення в кримінальному законі кримінального правопорушення певного виду, а тому якщо встановлено в діянні особи всі ознаки конкретного складу кримінального правопорушення, то це є підставою для кримінальної відповідальності. На підставі загального розуміння складу кримінального правопорушення в теорії кримінального права розрізняють родовий і видовий склад кримінальних правопорушень. До родового складу належить узагальнена характеристика однорідних кримінальних правопорушень, що мають сукупність ознак, притаманних тільки цим кримінальним правопорушенням. Однорідні кримінальні правопорушення в чинному КК України знаходяться в одному розділі його Особливої частини, наприклад, розділ II «Кримінальні правопорушення проти життя та здоров'я особи». Проте потрібно мати на увазі, що родовий склад охоплює загальну характеристику видових складів цього самого розділу.

Видовий склад – це характеристика окремих видів кримінальних правопорушень, об'єднаних за загальним зразком в одній главі відповідного розділу КК України. Наприклад, розділи III, IV, V та ін.

Важливо зрозуміти, що склад кримінального правопорушення – реально існуюча система ознак, а не плід людської фантазії. А якщо це об'єктивна реальність, то її можна пізнати й використати в практичній діяльності.

Зазначене дозволяє дійти таких висновків:

1. Склад кримінального правопорушення становить собою сукупність об'єктивних і суб'єктивних ознак, що характеризують конкретне суспільно небезпечне діяння як кримінальне правопорушення.
2. Сукупність зазначених ознак встановлюється тільки в кримінальному законі.
3. Перелік складів кримінальних правопорушень, передбачених кримінальним законом, є вичерпним.

4. Характер і обсяг відповідальності за скоєне конкретне кримінальне правопорушення визначається тільки в складі кримінального правопорушення.

Отже, кримінальне правопорушення і склад кримінального правопорушення співвідносяться між собою як явище і юридичне розуміння про нього.

4.2. Елементи і ознаки складу кримінального правопорушення

Щоб полегшити дослідження конкретних складів кримінальних правопорушень, наука кримінального права використовує поняття «елемент» і «ознака» складу кримінального правопорушення, які дозволяють визначити й розглянути окремо його структуру. Отже, елемент складу кримінального правопорушення можна визначити як складову частину його структури, яка характеризує певну сторону кримінального правопорушення: об'єкт, об'єктивну сторону, суб'єкт і суб'єктивну сторону.

Щодо ознак складу кримінального правопорушення, то вони становлять собою законодавчу характеристику найбільш суттєвих якостей кримінального правопорушення, що конкретизують зміст того чи іншого елемента складу кримінального правопорушення. Тому можна стверджувати, що всі ознаки, які використовує законодавець під час конструювання конкретних складів кримінальних правопорушень, якими б вони різноманітними не були, завжди належать до відповідних елементів складу кримінального правопорушення. Тут варто пам'ятати, що визначеність елементів складу кримінальних правопорушень надає певну визначеність їхнім ознакам. Отже, всі ознаки складу кримінального правопорушення поділяються на чотири групи:

- 1) ознаки, притаманні об'єкту кримінального правопорушення;
- 2) ознаки, що надають характеристику об'єктивної сторони кримінального правопорушення;
- 3) ознаки, притаманні суб'єкту кримінального правопорушення;
- 4) ознаки, які характеризують суб'єктивну сторону.

Перші дві групи ознак у теорії кримінального права називають об'єктивними, останні дві групи – суб'єктивними. Поділ ознак на групи і внесення до змісту конкретного елемента складу кримінального правопорушення дозволяє звести фактичні обставини скоєного із законодавчою конструкцією складу кримінального правопорушення.

Отже, що становлять собою ознаки складу кримінального правопорушення?

Об'єкт кримінального правопорушення – це те, на що завжди посягає кримінальне правопорушення, чому воно завжди заподіює певну шкоду і що завжди охороняється законом. Наприклад, відповідно до ч. 1 ст. 1 КК України від кримінально-протиправних посягань охороняються права та свободи людини і громадянина, власність, громадський порядок та громадська безпека, довкілля, конституційний устрій України. Отже, суспільні відносини, що виникають з приводу цих цінностей, й обумовлюють характеристику об'єкта кримінального правопорушення.

Також потрібно пам'ятати, що з об'єктом кримінального правопорушення тісно пов'язані предмет, на який посягають, і особистість потерпілого. Під **предметом кримінального правопорушення** необхідно розуміти фізичний предмет матеріального світу або інтелектуальну цінність, на які інколи й безпосередньо спрямований вплив під час скоєння кримінального правопорушення. Під потерпілим розуміють фізичну особу (людину), якій кримінальним правопорушенням завдається фізична, майнова або моральна шкода, або юридичну особу у випадках заподіяння шкоди їй або її діловій репутації.

Стосовно **об'єктивної сторони кримінального правопорушення**, то це є його зовнішня характеристика, яка полягає в передбаченому кримінальним законом суспільно небезпечному діянні, що заподіює чи створює загрозу заподіяння шкоди об'єкту кримінального правопорушення, а також в обстановці і умовах завдання цієї шкоди. Відповідно, до ознак об'єктивної сторони кримінального правопорушення, крім суспільно небезпечного діяння і суспільно небезпечних наслідків, належать також і причинний зв'язок між ними, спосіб, засоби, місце, час і обставини скоєння кримінального правопорушення. Також потрібно мати

на увазі, що не всі висвітлені ознаки об'єктивної сторони передбачаються законодавцем у конкретному складі кримінального правопорушення. Тому один склад кримінального правопорушення відрізняється від іншого саме набором зазначених ознак. У нормах Особливої частини КК України існують різні способи визначення ознак об'єктивної сторони кримінального правопорушення. Проте необхідно пам'ятати, що в різних випадках *об'єктивна сторона кримінального правопорушення — це юридична форма, якої набуває кримінально протиправне посягання, спрямоване на охоронювані кримінальним законом об'єкти (об'єкт).*

Суб'єктом кримінального правопорушення відповідно до ст. 18 КК України є фізична осудна особа, яка вчинила кримінальне правопорушення у віці, з якого відповідно до вимог КК України може наставати кримінальна відповідальність. Отже, виходячи із визначення поняття суб'єкта кримінального правопорушення, можна стверджувати, що його ознаками є:

- фізична особа;
- осудність;
- досягнення певного віку.

Інакше кажучи, суб'єктом кримінального правопорушення може бути тільки фізична особа, а не юридична.

Відповідно до прийнятого в теорії кримінального права загального розуміння складу кримінального правопорушення всі його ознаки, що характеризують елементи складу кримінального правопорушення, прийнято поділяти на обов'язкові і факультативні.

Обов'язкові ознаки — це ознаки, які мають усі без винятків складу кримінальних правопорушень. До них належать:

- а) в об'єкті кримінального правопорушення — суспільні відносини, на які посягає особа, яка вчинила кримінальне правопорушення;
- б) в об'єктивній стороні — суспільно небезпечне діяння;
- в) у суб'єктивній стороні — вина у формі умислу або необережності;
- г) у суб'єкті кримінального правопорушення — фізична осудна особа, яка досягла необхідного віку.

Факультативні ознаки — це ознаки, що притаманні не всім, а лише деяким складам кримінального правопорушення.

Вони характеризують:

- а) об'єкт кримінального правопорушення — це предмет кримінального правопорушення як факультативна ознака об'єкта кримінального правопорушення, що співвідноситься з ним (об'єктом) як частина і ціле;
- б) об'єктивну сторону — суспільно небезпечні наслідки і їх причинний зв'язок із суспільно небезпечним діянням, спосіб, час, місце, обстановку, засоби і знаряддя скоєння кримінального правопорушення;
- в) суб'єкт кримінального правопорушення — його власні ознаки;
- г) суб'єктивну сторону — мотив, мету, певний емоційний стан.

Необхідно зауважити, що поділ ознак на обов'язкові та факультативні можливий лише під час аналізу загального поняття складу кримінального правопорушення. У конкретних складах кримінальних правопорушень усі ознаки є обов'язковими.

Наприклад, корисна мета в загальному понятті складу кримінального правопорушення є факультативною ознакою, тому що її немає в більшості складів кримінального правопорушення, але в таких кримінальних правопорушеннях, як крадіжка, грабіж, розбій, шахрайство, привласнення, розтрата майна або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем та деяких інших, вона є обов'язковою.

Як уже зазначалося, **суб'єктивна сторона кримінального правопорушення** — це внутрішня сторона кримінального правопорушення, яка розкриває психічні процеси, що характеризують свідомість і волю особи під час скоєння нею кримінального правопорушення. Інакше кажучи, її можна визначити так: *суб'єктивна сторона становить собою психічну діяльність особи, безпосередньо пов'язану зі скоєнням кримінального правопорушення*. Ця діяльність складається з *інтелектуальних, вольових і емоційних процесів*, які нерозривно пов'язані між собою і виявляються зовні через конкретний вчинок людини, тобто через об'єктивну сторону кримінального правопорушення.

Варто наголосити, що інтелектуальні й вольові елементи, які характеризують діяльність особи під час скоєння кримінального

правопорушення, охоплюються поняттям вини (див. ст. 11 КК України). Згідно зі ст. 23 КК України винною в кримінальному правопорушенні визнається особа, яка скоїла кримінальне правопорушення у формі умислу або необережності. Як бачимо, *кримінальний закон установлює дві форми вини – умисел і необережність*, що є, на наш погляд, наслідками інтелектуальних і вольових елементів психічної діяльності особи, яка вчинила кримінальне правопорушення.

Інтелектуальний елемент характеризує сферу свідомості людини. В умисній вині він виявляється:

- а) в усвідомленні особою суспільної небезпеки свого діяння;
- б) у передбаченні можливості або невідворотності настання суспільно небезпечних наслідків.

Вольовий елемент характеризує сферу волі людини і, якщо вина умисна, визначається:

- а) передбаченням і бажанням настання суспільно небезпечних наслідків;
- б) свідомим допущенням суспільно небезпечних наслідків або припущенням їх настання.

Зауважимо, що, крім умисної та необережної вини, суб'єктивна сторона кримінального правопорушення також має мотив, мету і емоційний стан як самостійні ознаки. Проте ці ознаки бувають не в усіх складів кримінальних правопорушень.

Мотив кримінального правопорушення – це спонукання, яким керується особа під час скоєння кримінального правопорушення. Законодавець розрізняє переважно два мотиви – корисливий і хуліганський, які є складовою суб'єктивної сторони.

Мета кримінального правопорушення – це уявлення особи, яка скоює кримінальне правопорушення, про наслідки, до яких вона прагне. Мета кримінальних правопорушень неоднакова, один суб'єкт має на меті когось вбити, інший зірвати голосування тощо.

Емоційний стан у кримінальному праві має значення, наприклад, емоції, що спричинили велике душевне збудження (див. ст. 116 КК України).

4.3. Види складів кримінальних правопорушень

Як уже зазначалося, усі склади кримінальних правопорушень, передбачені в КК України, розрізняються між собою, і в теорії кримінального права вони поділяються на групи зі спільними ознаками. Разом з тим необхідно зазначити, що підстави такої класифікації складів кримінальних правопорушень різноманітні і, як правило, залежать від мети. Так, для класифікації складів кримінального правопорушення в теорії використовуються такі критерії:

- за ступенем суспільної небезпечності;
- за способом опису ознак складу в законі (за структурою);
- за особливістю законодавчого конструювання.

Розглянемо кожен критерій окремо.

Залежно від ступеня суспільної небезпечності в теорії кримінального права розрізняють:

- а) основний (простий) склад кримінального правопорушення;
- б) склад кримінального правопорушення з обставинами, що пом'якшують;
- в) склад кримінального правопорушення з кваліфікуючими ознаками;
- г) склад кримінального правопорушення з обставинами, що особливо обтяжують.

Основним є склад кримінального правопорушення, який становить собою сукупність об'єктивних і суб'єктивних ознак, що завжди мають місце при скоєнні кримінального правопорушення певного виду, і не містить обставин, що пом'якшують чи обтяжують. Як правило, законодавчо основний склад кримінального правопорушення дається в кожній статті Особливої частини КК України у її першій частині (ч. 1 ст. 185 КК України). Проте деякі статті Особливої частини мають кілька складів кримінального правопорушення (ст. 327 КК України).

Склад кримінального правопорушення з обставинами, що пом'якшують (так званий привілейований склад), який, крім ознак основного складу, має ознаки пом'якшення, що значною мірою знижують суспільну небезпечність і караність цього виду

кримінального правопорушення (наприклад, ст. 116 КК України). За допомогою привілейованого складу здійснюється диференціація кримінальної відповідальності за певний вид кримінальних правопорушень в бік пом'якшення його покарання.

Склад кримінального правопорушення з ознаками, що обтяжують (кваліфікуючими), також становить основний склад, але з доповненням ознак обтяження, що свідчать про більшу суспільну небезпеку такого виду кримінальних правопорушень. За своїм змістом обставини, що обтяжують, можуть належати до характеристики об'єкта або предмета, об'єктивної чи суб'єктивної сторони кримінального правопорушення або самого суб'єкта.

З урахуванням тяжкості скоєного кримінального правопорушення в низці статей Особливої частини КК України мають місце склади кримінальних правопорушень з особливо обтяжуючими обставинами, що свідчить про більшу суспільну небезпечність цього виду кримінальних правопорушень. У багатьох статтях Особливої частини КК України як обставини, що особливо обтяжують, названі суспільно небезпечні наслідки, які належать до об'єктивної сторони кримінального правопорушення (смерть людини, інші тяжкі наслідки, особливо велика шкода).

За способом опису в законі ознак складу кримінального правопорушення їх можна поділити на прості і складні. **Простий склад кримінального правопорушення** містить ознаки одного суспільно небезпечного діяння, яке посягає на один об'єкт, і скоюється це кримінальне правопорушення з однією формою вини. Наприклад, ч. 1 ст. 115 КК України, де вказуються ознаки однієї людини (життя іншої людини); об'єктивна сторона характеризується одним суспільно небезпечним діянням, спрямованим на позбавлення життя; одним суспільно небезпечним наслідком (смерть потерпілого); суб'єктивна сторона характеризується однією формою вини (умислом).

Складний склад кримінального правопорушення – це такий склад кримінального правопорушення, який має описи двох дій, або двох форм вини, або двох об'єктів кримінально протиправного посягання. Наприклад, розбій ч. 1 ст. 187 КК України, ухилення від військової служби шляхом самокалічення або в інший спосіб ч. 1 ст. 409 КК України. Із двома формами вини

складнішою є суб'єктивна сторона кримінального правопорушення (див. ч. 2 ст. 121 КК України). Тут чітко визначено психічний стан суб'єкта кримінального правопорушення до нанесення тяжкого тілесного ушкодження (умисел) і настання смерті потерпілого (необережність).

Варто також мати на увазі, що суспільно небезпечне діяння одночасно може посягати на два об'єкти. Наприклад, розбій (ч. 1 ст. 187 КК України). Тут кримінально протиправна мета заволодіння чужим майном досягається шляхом посягання на особу, поєднаного з насильством, небезпечним для життя і здоров'я, або із загрозою застосування такого насильства.

Якщо розглядати особливості законодавчої конструкції, то, як уже зазначалося, склади кримінальних правопорушень поділяються на матеріальні, формальні та усічені. Таке конструювання ґрунтується на тому, що будь-яке кримінальне правопорушення у своєму розвитку може пройти низку стадій, а саме: готування, замах, закінчене кримінальне правопорушення. Проте потрібно зазначити, що ці терміни певною мірою є умовними і визначають лише прийоми опису ознак об'єктивної сторони конкретних складів кримінальних правопорушень.

Якщо законодавець конструює склад кримінального правопорушення так, що до ознак його об'єктивної сторони внесено не тільки діяння, а й суспільно небезпечні наслідки, то такий склад у теорії кримінального права називається **кримінальним правопорушенням з матеріальним складом**. Наприклад, так побудовані склади таких кримінальних правопорушень, як убивство, крадіжка тощо. Отже, можна стверджувати, що суспільно небезпечні наслідки є необхідною ознакою матеріального складу кримінального правопорушення. Якщо таких наслідків немає, то суб'єкт повинен нести відповідальність за замах на вчинення відповідного кримінального правопорушення. Також необхідно пояснити, що в кримінальних правопорушеннях з матеріальним складом обов'язковою ознакою його об'єктивної сторони є причинний зв'язок між суспільно небезпечним діянням і настанням суспільно небезпечних наслідків.

Якщо законодавець описує лише ознаки суспільно небезпечного діяння, не включаючи суспільно небезпечні наслідки, тим

самим виводить останні поза межі складу кримінального правопорушення, то такий склад кримінального правопорушення має назву **формального складу кримінального правопорушення**. До таких кримінальних правопорушень належать вимагання (ст. 189 КК України), прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою (ст. 368 КК України) та ін.

Підвищена суспільна небезпечність окремих діянь змушує законодавця скоротити час для закінченого кримінального правопорушення, і він переносить з усіх можливих етапів розвитку кримінально протиправної діяльності на підготовчі дії до вчинення суспільно небезпечного кримінального правопорушення. Отже, момент закінчення кримінального правопорушення переноситься на стадію готування або стадію замаху. Наприклад, створення злочинної організації (ст. 129, 187 КК України) та ін.

4.4. Кваліфікація кримінального правопорушення

У сучасній науковій юридичній літературі питанню кваліфікації кримінальних правопорушень надається значна увага. Зокрема, у підручнику з кримінального права України за редакцією професорів В. В. Сташиса та В. Я. Тація кваліфікація кримінальних правопорушень визначається як точне встановлення вчиненого винним суспільно небезпечного діяння складу конкретного кримінального правопорушення, закріпленого в кримінальному законі. Деякі інші автори кваліфікацію кримінальних правопорушень визначають як «встановлення і юридичне закріплення точної відповідності між ознаками вчиненого діяння і ознаками складу кримінального правопорушення, передбаченому у кримінально-правовій нормі». Обидва визначення можна взяти за основу для розгорнутого розкриття змісту поняття кваліфікації кримінальних правопорушень.

На наш погляд, поняття «кваліфікація кримінальних правопорушень» складається ніби з *чотирьох частин*. *Перша* визначає те, що кваліфікація кримінального правопорушення становить собою оцінку саме кримінально протиправного діяння, тобто діяння, яке має всі ознаки складу кримінального правопорушення,

передбаченого КК України. Якщо, оцінюючи діяння, працівник правоохоронного органу доходить висновку, що воно не є кримінально протиправним, то й кваліфікація дії чи бездіяльності як кримінального правопорушення виключається. Необхідно мати на увазі, що кваліфікація кримінальних правопорушень є *суб'єктивною* категорією. Тому потрібно, щоб особа, яка дає правову оцінку вчиненому, мала, по-перше, знання з кримінального права, по-друге, навички, з одного боку, виявляти ознаки вчиненого діяння, і з іншого – порівнювати останні з ознаками складу кримінальних правопорушень, передбаченими в КК України, а також чітко дотримуватися законів логіки, які дають можливість встановлювати, збігаються чи не збігаються ті й інші. Як наслідок можна констатувати, що швидкість проведення кваліфікації кримінальних правопорушень залежить від знання суб'єктом кримінального права і рівня його здібностей.

Друга частина кваліфікації кримінального правопорушення – це ознаки вчиненого діяння. На практиці зазначені ознаки відображаються в кримінальних справах. Також вони можуть використовуватися в навчальному процесі як практичні завдання з кримінального права, а в літературі – при висвітленні кримінально протиправних діянь, які мали місце або є вигаданими авторами тощо.

На практиці визначення зазначених ознак встановлюється шляхом їх аналізу, під час якого ці ознаки відокремлюються від інших, конкретизуються й деталізуються.

Третя частина кваліфікації кримінального правопорушення характеризується, як уже зазначалося, порівнянням виявлених ознак кримінального правопорушення з ознаками відповідної статті КК України. Як вчені, так і практики цю частину називають «ознаками складу кримінального правопорушення», що характеризують об'єктивну сторону конкретної статті КК України і відокремлюють один склад кримінального правопорушення від іншого. Однак потрібно мати на увазі, що ознаки складу кримінального правопорушення передбачаються не тільки в диспозиціях статей Загальної і Особливої частини КК України, а ще й в інших нормативно-правових актах, посилання на які зроблені в бланкетних диспозиціях статей Особливої частини КК України.

Четверта частина кваліфікації кримінальних правопорушень передбачає встановлення та юридичне закріплення точної відповідності між ознаками, що визначені в другій і третій частинах. Таке встановлення полягає в порівнянні фактичних ознак вчиненого діяння з ознаками конкретного складу кримінального правопорушення й констатації при збігу їх тотожності.

У подальшому отримані висновки стосовно винуватої особи фіксуються або в письмовому повідомленні про підозру, або в обвинувальному висновку, вироку. Тобто вказується, що фактичні ознаки вчиненого діяння точно відповідають ознакам конкретного складу кримінального правопорушення.

Отже, *кваліфікацію кримінальних правопорушень* можна визначити як встановлення та юридичне закріплення точної відповідності між фактичними ознаками вчиненого й ознаками складу кримінального правопорушення, передбаченими кримінальним законом й іншими законами і нормативно-правовими актами, посягання на які зафіксовані в бланкетних диспозиціях статей Особливої частини КК України.

Стосовно практичних працівників, то вони під кваліфікацією кримінальних правопорушень розуміють встановлення у вчиненому діянні ознак відповідного складу кримінального правопорушення, передбаченого статтею КК України.

Як бачимо, кваліфікація кримінальних правопорушень, з одного боку, є процесом, а з іншого – результатом. Як процес буде відбуватися, по-перше, виявлення фактичних ознак вчиненого діяння, по-друге, вибір кримінально-правової норми, тобто статті Особливої частини КК України, а при бланкетності останньої – інших законів або нормативно-правових актів, на які є посилання. І, нарешті, останнє – це опрацювання дій суб'єкта кваліфікації кримінальних правопорушень у їх порівнянні. Однак необхідно зазначити, що такий процес поділяється на вказані складові частини лише теоретично. Насправді ж у думках практичного працівника, тобто суб'єкта кваліфікації кримінальних правопорушень, усі зазначені частини доповнюють одна одну й органічно взаємопов'язані між собою, і весь процес проходить як одне ціле. Кваліфікація кримінального правопорушення розуміється як результат, тобто це висновок про те, що фактичні

ознаки вчиненого діяння відповідають ознакам складу кримінального правопорушення, передбаченого КК України, а також, якщо диспозиція статті бланкетна, ще й іншими законами або нормативно-правовими актами, посилання на які є в зазначеній диспозиції. При цьому таке закріплення відбувається, як уже зазначалося, у підготовленому документі, де фіксуються ознаки вчиненого діяння, передбачені в конкретній статті Особливої частини КК України. І тут практикам варто мати на увазі, що при цьому з метою скорочення оформлення вчиненого не вказуються ні статті Загальної частини КК (крім випадків незакінченого кримінального правопорушення і співучасті в ньому), ні інші закони та нормативно-правові акти, на які зроблені посилання в статті Особливої частини КК України, якщо її диспозиція бланкетна.

Дехто з науковців та й практичних працівників можуть заперечити й зауважити, що кожне кримінальне правопорушення супроводжується великою кількістю обставин і фактів. Вважаємо, що далеко не всі зазначені факти мають кримінально-правове значення, тобто не всі впливають на кримінальну протиправність і на її покарання. Наприклад, час вчинення кримінального правопорушення має суттєве значення для доведення факту кримінального правопорушення, проте для кримінального права на кваліфікацію кримінального правопорушення не впливає. Отже, можна констатувати, що встановлення фактичних обставин справи відповідають правовій нормі, що утворює певний склад кримінального правопорушення й за своєю логічною формою відповідає дедуктивному силогізму. У ньому встановлені фактичні обставини фіксуються в меншому обсязі.

Проте процес кваліфікації неможливо в цілому зводити тільки до дедукції, тому що досягнення істини неможливе без взаємозв'язку дедукції та індукції, тому що встановлення фактичних обставин кримінальної справи, як і можливе накопичення різних фактів, відбувається здебільшого індуктивним шляхом.

У юридичній літературі розглядаються два види кваліфікації кримінальних правопорушень – *офіційна* (легальна) і *неофіційна* (доктринальна).

Офіційна (легальна) кваліфікація кримінальних правопорушень – це їхня кримінально-правова кваліфікація, що здійсню-

ється за конкретною кримінальною справою особою, яка на це уповноважена державою, а саме: слідчі, прокурори, судді та ін.

Неофіційна (доктринальна) кваліфікація кримінальних правопорушень є правовою його оцінкою, що здійснюється окремими громадянами, у тому числі науковими працівниками, авторами статей, монографій, підручників, навчальних посібників тощо.

На наш погляд, неофіційна кваліфікація кримінального правопорушення не є якісно однаковою, і за змістом її можна поділити на дві частини. До першої належить основна неофіційна частина кваліфікації кримінального правопорушення, яку надають, як зазначено вище, громадяни. Проте їх кваліфікація кримінально протиправного діяння, як правило, не має жодної ознаки, які має офіційна кваліфікація кримінального правопорушення. Тому цю частину потрібно так і називати – неофіційною кваліфікацією кримінальних правопорушень.

Певний інтерес становить друга частина визначення неофіційної кваліфікації кримінальних правопорушень, яку, з одного боку, дають учасники кримінального процесу, тобто обвинувачений, захисник, потерпілий, підозрюваний, цивільний позивач та інші у своїх заявах з конкретної кримінальної справи, а з іншого – Пленум Верховного Суду України. Як правило, зміст визначення кваліфікації кримінального правопорушення різний.

Необхідно зазначити, що поділ кваліфікації кримінального правопорушення на офіційний і неофіційний не пов'язаний з точністю кваліфікацій кримінального правопорушення. Інколи й неофіційна кваліфікація кримінального правопорушення буває правильною.

Зазначимо, що вченими кваліфікація кримінального правопорушення розглядається здебільшого стосовно окремих видів кримінальних правопорушень (проти власності, основ національної безпеки України, проти життя та здоров'я особи та ін.), які належать до Особливої частини кримінального права України.

Значення кваліфікації кримінальних правопорушень багатопланове. Вона має загальносоціальний і кримінально-правовий характер. Загальносоціальне значення кваліфікації кримінальних правопорушень характеризує стан соціально-правової системи, з одного боку, і становить фундамент забезпечення законності

в державі, а з іншого — посідає центральне місце у формуванні правової держави в Україні. У цілому про дотримання законності в державі, її забезпечення свідчить насамперед те, як застосовані репресії відповідають кримінально-правовому закону і наскільки об'єктивно контролюється кваліфікація вчинених суспільно небезпечних діянь зокрема.

Оцінити формування правової держави можна за двома параметрами. Перший — це зміст і форма закону, особливо кримінального. Зміст закону полягає в тому, якою мірою державна воля, яка, по суті, виражає волю бюрократії, що знаходиться на чолі влади, а також великого капіталу, відповідає волі громадян України. Наскільки обґрунтовані взяті під охорону закону суспільні відносини як найбільш важливі і цінні в державі; як реагує держава на кримінальні правопорушення, тобто суспільно небезпечні діяння; як фактично, а не декларативно кримінальні правопорушення диференційовані за ступенем суспільної небезпечності, що відображена в санкціях статей Особливої частини КК України?

Як уже зазначалося, кримінально-правове значення кваліфікації кримінальних правопорушень є багатоплановим і виявляється в декількох випадках. Виділяючи основні і визначні з них, необхідно констатувати, що правильна і точна кваліфікація кримінальних правопорушень — це:

- а) забезпечення дотримання законності при здійсненні правосуддя;
- б) відображення соціально-політичної і юридичної оцінки вчиненого діяння;
- в) гарантування прав і законних інтересів винуватого і сприяння індивідуалізації кримінальної відповідальності та покарання в точній відповідності щодо норм КК України;
- г) визначення можливостей застосування інституту звільнення від кримінальної відповідальності та погашення судимості;
- д) забезпечення порядку розслідування кримінальних правопорушень відповідно до КПК України;
- е) можливість надання правильної характеристики стану, структури і динаміки кримінальної протиправності, а також виробляти ефективні заходи боротьби з нею.

Зазначена кваліфікація кримінальних правопорушень забезпечить дотримання правоохоронними органами, органами виконавчої влади та судом конституційного принципу законності та принципів, які з нього випливають.

Загальним положенням, в якому яскраво висвітлюється кримінально-правове значення точної кваліфікації кримінальних правопорушень, є положення, що встановлене в ч. 1 ст. 2 КК України, де передбачено, що «підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад кримінального правопорушення, передбаченого цим Кодексом».

За точної кваліфікації кримінального правопорушення гарантуються права та законні інтереси винуватого суб'єкта шляхом індивідуалізації кримінальної відповідальності і покарання, а також наслідків, що з цього випливають, оскільки вони забезпечують застосування тієї статті Особливої частини КК України, яка відповідає вчиненому діянню, норм Загальної частини КК України, що регламентують можливість притягнення до кримінальної відповідальності за готування до кримінального правопорушення, призначення покарання з урахуванням ступеня суспільної небезпечності кримінального правопорушення та суб'єкта кримінального правопорушення тощо.

Ураховуючи наведене, можна стверджувати, що правильна кваліфікація кримінального правопорушення має важливе значення і в кримінології, тому що на її підставі висвітлюється якісна структура кримінальної протиправності та розробляються необхідні заходи з її попередження. Якщо кваліфікація кримінальних правопорушень є неправильною, то це дасть неправильну картину стану та динаміки кримінальної протиправності, що, своєю чергою, потягне помилки в плануванні профілактичної роботи. Також необхідно зазначити, що кваліфікація кримінальних правопорушень має певне значення і в правозастосуванні, тому що успіх або труднощі в кваліфікації надають законодавцю інформацію щодо ступеня правозастосовної ефективності тих чи інших кримінально-правових норм і можуть бути підставою для внесення до них необхідних змін і доповнень.

Загальновідомо, що кримінальне правопорушення – це найбільш суспільно небезпечний вид правопорушень. Посягання на охоронювані суспільні відносини, наприклад, посягання на життя та здоров'я особи, на статеву свободу та статеву недоторкаість, на основи конституційного ладу та інші, як правило, є кримінально протиправними. Проте є багато об'єктів, посягання на які можуть бути і кримінально протиправними, і іншими правопорушеннями: цивільно-правовими деліктами, адміністративними або дисциплінарними проступками. Тому дуже важливо вміти відокремлювати кримінальне правопорушення від інших правопорушень, відповідальність за які регламентується в адміністративному, господарському, податковому, фінансовому праві тощо.

Визначення кримінальних правопорушень можна робити за трьома основними критеріями:

- 1) об'єкт;
- 2) суспільна небезпека;
- 3) вид протиправності.

Із зазначеного вище випливає, що об'єктами кримінальних правопорушень визнаються такі інтереси, які в інших галузях права не засвідчуються внаслідок їх особливої цінності (наприклад, об'єкти кримінальних правопорушень проти основ конституційного ладу України).

Найближчим до кримінального законодавства за різноманітністю охоронюваних інтересів є Кодекс України про адміністративні правопорушення (КУпАП). Відповідно до ст. 9 КУпАП адміністративним правопорушенням (проступком) визнається протиправна, винна (умисна або необережна) дія чи бездіяльність, яка посягає на громадський порядок, власність, права і свободи громадян, на встановлений порядок управління і за яку законом передбачено адміністративну відповідальність. Предметом його регламентації є гідність людини і громадянина, санітарно-епідеміологічна безпека населення тощо.

Щодо суспільної небезпеки, то вона є і залишається виключною ознакою кримінального правопорушення. Незважаючи на те що некримінально протиправні правопорушення також певною мірою є негативними, їхній характер і ступінь антисоціальності

ніколи не досягають ситуації кримінального рівня, який у кримінальному законодавстві має назву суспільної небезпеки. І хоча деякі кримінальні правопорушення, на перший погляд, і нагадують адміністративні правопорушення, проте завжди завдають більшої шкоди, їхня вина є антисоціальною, мотиви кримінально протиправні, а способи вчинення більш суспільно небезпечні. Практика свідчить, що законодавець і суди при тлумаченні норми права завжди намагаються якомога точніше розмежувати кримінальні правопорушення і правопорушення. По-перше, звертається увага на розмір заподіяної шкоди особі, суспільству, державі. Матеріальна шкода підтверджується у формальному вираженні, а фізична – у чітко фіксованих показниках втрати працездатності, органів або їхніх функцій (ст. 121–128 КК України). У військових кримінальних правопорушеннях, щоб відмежувати кримінальні правопорушення від інших дисциплінарних проступків КК України як ознака називаються час, обставини, місце вчинення кримінального правопорушення. Наприклад, самовільне залишення військової частини або місця служби кваліфікується за ч. 1 ст. 407 КК України, якщо суб'єкт не з'явився через три доби, а до трьох діб – це буде дисциплінарний проступок.

Якщо взяти *суб'єктивну сторону* кримінального правопорушення, то закон частіше за все звертає увагу на *мету, мотив і форму вини* в цілому, які відрізняють кримінальне правопорушення від правопорушення. Наприклад, умисне легке тілесне ушкодження (ст. 125 КК України) – кримінальне правопорушення, а необережне – проступок.

Чітка розмежувальна ознака – вид протиправності. Кримінальне правопорушення завжди забороняється кримінальним законом України під загрозою покарання. Некримінально протиправні правопорушення регулюються іншими галузями права, про що вже йшлося.

Відмінність кримінального правопорушення від правопорушення має місце і в санкціях. За кримінальні правопорушення настає кримінальна відповідальність як більш сувора, ніж заходи дисциплінарного, господарського, трудового впливу.

Необхідність у відмежуванні кримінальних правопорушень від дисциплінарних проступків зазвичай виникає при вчиненні

службових і військових кримінальних правопорушень. Практика свідчить, що досить часто за дисциплінарними проступками ховається кримінальне правопорушення, у тому числі й за порушення правил техніки безпеки. Також потрібно мати на увазі, що кримінальне правопорушення — це завжди діяння, а аморальні поступки можуть виражатися не тільки в поведінці, а й у способі мислення чи висловлювань, і вони завжди менш антисоціальні. Як правило, шкода від них має соціально-психологічний зміст: приниження честі і гідності особи та ін. Хотілося б наголосити, що чітке розмежування кримінальних правопорушень та аморальних проступків проходить за ознакою протиправності. Якщо кримінальні правопорушення заборонені кримінальним законом, то аморальні проступки взагалі не регламентуються правовими нормами. Норми гідності можуть бути письмовими і усними (наприклад, звичаї). До перших належать, наприклад, клятва Гіппократа (кодекс лікарської етики), кодекс офіцерської честі, етичний кодекс журналістів тощо.

Варто також ураховувати вимоги ч. 1 ст. 11 КК України, яка чітко закріпила три ознаки кримінальних правопорушень: їх передбачуваність у законах про кримінальну відповідальність, суспільну небезпеку діяння та винність. Перша — передбачуваність діяння КК України — є формальною, що відображає протиправність. Інші ознаки — суспільна небезпека та винність — є матеріальними, такими, що розкривають соціально-психологічну природу кримінального правопорушення.

Проте ч. 2 ст. 11 КК України прямо вказує на те, що «не є кримінальним правопорушенням дія або бездіяльність, яка хоча формально і містить ознаки будь-якого діяння, передбаченого цим Кодексом, але через малозначність не становить суспільної небезпеки, тобто не заподіяла і не могла заподіяти істотної шкоди фізичній чи юридичній особі, суспільству або державі».

Для того щоб застосувати ч. 2 ст. 11 КК України, потрібно, як уже зазначалося вище, встановити, по-перше, наявність у вчинюваній поведінці формальних ознак діяння, яке передбачено в КК, тобто всіх тих об'єктивних та суб'єктивних ознак, що у відповідній статті Особливої частини КК характеризують певне кримінальне правопорушення. Наприклад, якщо при зловживанні владою або

службовим становищем (ч. 1 ст. 364 КК України) відсутня істотна шкода охоронюваним правам, свободам та інтересам окремих громадян або держави чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб, і воно не було спрямоване на заподіяння такої шкоди, то подібне зловживання не підпадає під ч. 2 ст. 11 КК України, тому що в ньому немає однієї з ознак цього складу кримінального правопорушення. Таке діяння належить не до кримінальних правопорушень, а до службових проступків. По-друге, потрібно визнати діяння таким, що лише формально містить у собі ознаки діяння, передбаченого КК України, тобто воно не містить тієї суспільної небезпеки, яка є типовою для кримінального правопорушення, і тому визнається малозначним. По-третє, необхідно враховувати суб'єктивну характеристику малозначного діяння: воно об'єктивно не тільки не завдало шкоди, а й суб'єктивно не було спрямоване на заподіяння значної шкоди. Тільки сукупність цих умов дає можливість визначити діяння малозначним, тобто таким, що не є кримінальним правопорушенням.

Виходячи з наведеного, ми можемо констатувати, що кримінальні правопорушення від некримінально протиправних правопорушень і аморальних проступків відрізняються за:

- загальним об'єктом, більш широким та різноманітним, ніж в інших галузях права;
- антисоціальною, яка в кримінальних правопорушеннях найвища, і називається «суспільна небезпека»;
- основою розмежування в самій суспільній небезпеці є заподіяна шкода, тому що інтереси громадян, суспільства і держави охороняються законом;
- серед інших ознак можна визначити прямий умисел, мотивацію, суспільно небезпечні дії, у тому числі групою, з використанням службового становища або зброєю.

Зазначене дає можливість стверджувати, що відображений і деталізований у свідомості практичного працівника зміст кожного конкретного складу кримінального правопорушення, його елементів і ознак надає можливість порівняти:

- а) цей склад кримінального правопорушення, його елементи і ознаки;

- б) фактично вчинене суспільно небезпечне діяння і його ознаки.

Важливе значення має і визначення співвідношення понять кримінального правопорушення та складу кримінального правопорушення. Ці поняття взаємопов'язані, але не ідентичні. *По-перше*, поняття кримінального правопорушення характеризується чотирма ознаками, а саме: суспільна небезпечність, кримінальна протиправність, винність і караність. Поняття складу кримінального правопорушення також характеризується чотирма, але не ознаками, а елементами, до яких, як зазначалося вище, належать об'єкт, об'єктивна сторона, суб'єкт та суб'єктивна сторона. *По-друге*, в поняття складу кримінального правопорушення не входить така ознака складу кримінального правопорушення, як караність. *По-третьє*, поняття кримінального правопорушення відокремлює все кримінальне протиправне від усього іншого, а поняття складу кримінального правопорушення визначає кожен вид кримінального правопорушення й відокремлює його від інших, що впливає на правову оцінку вчиненого. *По-четверте*, поняття кримінального правопорушення відображає соціально-правову сутність будь-якого кримінального правопорушення, а поняття складу кримінального правопорушення – його правову структуру. Крім того, поняття кримінального правопорушення і конкретні складу кримінальних правопорушень визначені в кримінальному законі. Так, поняття кримінального правопорушення визначено в ст. 11 КК України, а конкретні складу кримінальних правопорушень – у статтях Особливої частини та ст. 18–49 Загальної частини КК України, а також, як уже зазначалося, інших законах та нормативних актах, на які є посилання в бланкетних диспозиціях Особливої частини КК України.

Необхідно пам'ятати, що кожен елемент складу кримінального правопорушення характеризується ознаками, які визначені в кримінальному законі. У загальному розумінні складу кримінального правопорушення об'єктивні і суб'єктивні ознаки, що його характеризують, поділяються на обов'язкові, у тому числі альтернативні і факультативні. *Обов'язкові* – це такі ознаки, наявність яких є необхідними в будь-якому складі кримінального

правопорушення, а відсутність хоча б однієї з них виключає наявність складу кримінального правопорушення.

До *факультативних* належать ознаки, які не є в кожному складі кримінального правопорушення: в одних складах кримінальних правопорушень вони передбачені і є для цих складів обов'язковими, а в інших – ні.

Кожен елемент у загальному розумінні складу кримінального правопорушення характеризується обов'язковими і факультативними ознаками. Так, об'єкту кримінального правопорушення притаманна одна обов'язкова ознака, тобто об'єкт і дві факультативні ознаки: 1) предмет кримінального правопорушення і 2) потерпілий від кримінального правопорушення.

Об'єктивна сторона складу кримінального правопорушення характеризується обов'язковою ознакою – діянням і вісьмома факультативними ознаками: 1) наслідки; 2) причинний зв'язок між діянням і наслідками; 3) місце; 4) час; 5) обставини (умови); 6) спосіб; 7) знаряддя та 8) засоби вчинення кримінального правопорушення.

Необхідно зазначити, що наслідки і причинний зв'язок між діянням і наслідками є факультативною ознакою щодо всіх складів кримінальних правопорушень і водночас є обов'язковими для кримінальних правопорушень з матеріальним складом.

Щодо *суб'єкта* кримінального правопорушення, то йому притаманні три обов'язкові й одна факультативна ознаки. Обов'язковими є:

- 1) фізична особа (ст. 18 КК України);
- 2) осудна особа (ст. 19 КК України);
- 3) особа, яка досягла віку кримінальної відповідальності (ст. 22 КК України).

Факультативною є передбачена кримінальним законом додатково до зазначених вище ознака, що характеризує особливості суб'єкта кримінального правопорушення, тобто «спеціальний суб'єкт кримінального правопорушення».

Суб'єктивна сторона складу кримінального правопорушення – це внутрішня сторона кримінального правопорушення, яка розкриває психічні процеси, що характеризують свідомість

і волю особи під час вчинення кримінального правопорушення. Вона має одну обов'язкову ознаку, якою є вина, і дві факультативні ознаки, до яких належать: 1) мотив; 2) мета.

Відомо, що основу кваліфікації кримінального правопорушення становить конкретний склад кримінального правопорушення, передбачений диспозицією відповідної статті Кримінального кодексу України. Конкретний склад кримінального правопорушення визначається в кримінальному законі не як певне ціле, а у вигляді його ознак. Ознака складу кримінального правопорушення – це поняття, виражене в кримінальному законі одним терміном або кількома, а також у деяких випадках в іншому законі та/або іншому нормативному акті чи міжнародному договорі. Необхідно мати на увазі, що ознаки складу кримінального правопорушення з позицій їх визначення в кримінальному законі можуть бути класифіковані ще за деякими критеріями. Після обов'язкових і факультативних ознак це є:

- 1) нормативне джерело;
- 2) кримінально-правова значущість;
- 3) ступінь суспільної небезпеки;
- 4) гносеологічна сутність;
- 5) визначеність;
- 6) ступінь постійності;
- 7) специфіка кримінального опису в законі.

Розберем деякі з них. Так, за таким критерієм, як нормативне джерело, ознаки складу кримінального правопорушення передбачаються, *по-перше*, у статті Особливої частини КК України, яка встановлює відповідальність за цей вид кримінального правопорушення; *по-друге*, у назвах розділів Особливої частини КК України; *по-третє*, у статтях Загальної частини КК України; *по-четверте*, в інших (некримінальних) законах або інших нормативно-правових актах України, посилення на які є в бланкетних диспозиціях статей Особливої частини КК України, *по-п'яте*, у міжнародних договорах України, на які також є посилення.

У диспозиції статей Особливої частини КК України визначаються ознаки, які індивідуалізують конкретний склад кримінального правопорушення, а також відокремлюють цей склад від

інших складів кримінального правопорушення, при цьому завжди всі ці ознаки належать до об'єктивної сторони, а за їх наявності є всі факультативні ознаки.

Крім того, у диспозиціях деяких статей Особливої частини КК України передбачаються окремі ознаки, що характеризують об'єкт кримінального правопорушення (наприклад, у ч. 1 ст. 296 КК України), суб'єкт кримінального правопорушення (наприклад, ст. 364, 364-1, 365, 365-2, 368) і суб'єктивну сторону (окремо в ст. 115, 119 та в багатьох інших статтях КК України). Необхідно зазначити, що ознаки об'єктивної сторони конкретного складу кримінального правопорушення передбачаються тільки в диспозиціях статей Особливої частини КК України.

У назвах розділів КК України визначаються, так би мовити, типові, а також родові об'єкти кримінальних правопорушень, наприклад, у назві другого розділу до такого об'єкта можна віднести особу, а до родового об'єкта – її життя і здоров'я.

Стосовно норм Загальної частини КК України, то вони містять, *по-перше*, ознаки, загальні для всіх або багатьох складів кримінальних правопорушень, які характеризують їх об'єкт і суб'єктивну сторону; *по-друге*, ознаки, притаманні незакінченому кримінальному правопорушенню (готування, замах) і складу кримінального правопорушення щодо не його виконавців (організатор, підбурювач і пособник, ст. 27 КК України), а *по-третє*, ознаки, наявність яких виключає кримінальне правопорушення як таке. Наприклад, у ч. 1 ст. 1 КК України вказується на деякі об'єкти, які охороняються законом: правове забезпечення охорони прав та свобод людини і громадянина, власності, громадського порядку та громадської безпеки, довілля, конституційного устрою України від кримінально-протиправних посягань, забезпечення миру і безпеки людства. Проте цей перелік не є вичерпним, остаточний варіант наведено в розділах КК України.

Суб'єкт кримінального правопорушення визначається в ч. 1 ст. 18 КК України, а в ст. 19, 20, 22 КК України конкретизуються такі його ознаки, як осудність, вік, обмежена осудність.

У ст. 23 КК України визначені вина та її форми, а в ст. 24, 25 КК України ці форми конкретизуються. Частина 2 ст. 13 КК України

наводить визначення незакінченого кримінального правопорушення, а в ст. 14, 15 КК України конкретизуються його стадії.

Стаття 26 КК України надає визначення поняття співучасті, зміст якої розкривається в ст. 27, 28, 29 КК України. Необхідно зазначити, що саме в цих статтях відображені та закріплені відсутні в статтях Особливої частини КК України ознаки складу кримінального правопорушення в діяннях співучасників, які не є його виконавцями, а виконують роль організатора, підбурювача або пособника. Як уже зазначалося, Загальна частина КК України містить норми, що виключають кримінальну протиправність діяння і, відповідно, склад кримінального правопорушення. До них належать ознаки, передбачені в ч. 2 ст. 11 КК України, ч. 2 ст. 22 КК України, ч. 2 ст. 31 КК України, ст. 36-43 КК України.

Відповідно до ч. 2 ст. 11 КК «не є кримінальним правопорушенням дія або бездіяльність, яка хоча формально й містить ознаки будь-якого діяння, передбаченого цим Кодексом, але через малозначність не становить суспільної небезпеки, тобто не заподіяла і не могла заподіяти істотної шкоди фізичній чи юридичній особі, суспільству або державі». Відповідно до зазначеної норми ознакою, яка викликає наявність складу кримінального правопорушення, є відсутність суспільної небезпеки вчиненого.

Необхідно зазначити, що ст. 36-43 КК України передбачають обставини, що виключають кримінальну протиправність діяння, яке містить ознаки, які виключають наявність складу кримінального правопорушення.

У *бланкетних* диспозиціях статей Особливої частини КК України або не вказані ознаки складу кримінального правопорушення, або висвітлюються, але не всі. Відсутні визначаються повністю або частково в інших (некримінальних) законах, або інших нормативно-правових актах України або міжнародних договорах, посилання на які є в зазначених диспозиціях.

Ознаки складу кримінального правопорушення за своєю значущістю можна поділити на дві групи: 1) позитивні і 2) негативні. До *першої* групи належать ознаки, які вказують на наявність складу кримінального правопорушення, а до *другої* – на його відсутність. Таку термінологічну назву ознак запропоновано виключно з позицій їх впливу на наявність чи відсутність складу криміналь-

ного правопорушення, тому що з загальносоціальної позиції їхнє значення діаметрально протилежне: позитивними, тобто прийнятними, є ті ознаки, які вказують на відсутність складу кримінального правопорушення, а негативними, тобто неприйнятними, – на його наявність.

Якщо уважно прочитати диспозиції статей Особливої частини КК України, то можна дійти висновку, що позитивних ознак більше, ніж негативних. За ступенем суспільної небезпеки ознаки складу кримінального правопорушення поділяються на такі групи:

- 1) конститутивні – це означає, що вони притаманні як основному, так і кваліфікованому та привілейованому складам кримінального правопорушення (ст. 66–67 КК України);
- 2) кваліфікуючі – ознаки, які становлять собою обставини, що обтяжують, включені до складу кримінального правопорушення (ст. 67 КК України);
- 3) привілейовані – ознаки, що пом'якшують обставини (ст. 66 КК України).

Обставини, які обтяжують, та обставини, які пом'якшують, є відповідно кваліфікуючими та привілейованими ознаками. Проте останні на кваліфікацію кримінальних правопорушень не впливають, а враховуються лише при призначенні покарання.

Із гносеологічних позицій ознаки можна поділити на дві групи:

- 1) об'єктивні – ознаки, що характеризують об'єкт і об'єктивну сторону складу кримінального правопорушення;
- 2) суб'єктивні – ознаки, що характеризують суб'єкт і суб'єктивну сторону складу кримінального правопорушення.

Академік В. М. Кудрявцев пропонує поділити ознаки складу кримінального правопорушення за критерієм визначеності. На його думку, ознаки складу кримінального правопорушення можна поділити на:

- 1) визначені – ознаки, зміст яких розкритий законодавцем у самому законі;
- 2) оцінювальні – зміст яких не розкрито, а значною мірою визначається свідомістю юриста, який застосовує закон з урахуванням вимог КК і обставин конкретної справи.

Погоджуючись із запропонованим визначенням оцінювальних ознак, хотілося б заперечити автору зазначеної праці, де він відносить оцінювальні ознаки до одного з різновидів змінних ознак, оскільки, по-перше, оцінювальні і змінні ознаки — це самостійні і різні правові категорії, а, по-друге, сутність оцінювальних ознак не змінюється протягом дії конкретного кримінального закону, а їх зміст юристом розкривається суб'єктивно, відповідно до його досвіду і правових знань, а також прихильності до тієї чи іншої теоретичної концепції кримінального права, інтересів тощо, і, як наслідок, може бути різною. Тому за ступенем постійності ознаки складу кримінального правопорушення потрібно поділити також на дві групи:

- 1) постійні — ознаки, зміст яких залишається незмінним за весь час дії кримінального закону і не залежить від обставин вчинення кримінального правопорушення;
- 2) непостійні (змінні) — ознаки, зміст яких може змінюватися без зміни тексту диспозиції конкретної статті Особливої частини КК України.

На наш погляд, даючи характеристику непостійних ознак складу кримінального правопорушення, потрібно звернути увагу на такий різновид, як бланкетні, тобто, як уже зазначалося, ознаки, що передбачені в інших (не кримінальних) законах, інших нормативно-правових актах або міжнародних договорах України, посилання на які передбачені в бланкетних диспозиціях статей Особливої частини КК України.

У юридичній літературі пропонується поділяти ознаки складу кримінального правопорушення за специфікою термінологічного визначення в законі, тобто описово. Не погодитися тут просто не можна, тому що в самому описові передбачається поділ ознак на такі, які визначені:

- а) загальноживаними термінами (наприклад, державне або особисте майно);
- б) науково-теоретичними термінами (наприклад, епізоотія);
- в) спеціальними юридичними термінами (наприклад, розкрадання).

Можна констатувати, що у визначеній нами класифікаційній системі ознак складів кримінального правопорушення будь-яка

ознака має своє місце в кожній класифікаційній групі. Наприклад, чуже майно є як предмет кримінального правопорушення факультативною ознакою, а предметом розкрадання, передбаченого статтями розділу 6 КК України, — обов'язковою ознакою складу кримінального правопорушення і розглядається як ознака:

- 1) яка передбачена певною статтею Особливої частини КК України;
- 2) позитивна;
- 3) конститутивна;
- 4) об'єктивна;
- 5) визначена;
- 6) постійна;
- 7) описана в кримінальному законі загальнозживаним терміном.

Залежно від відображення в кримінальному законі — статті Особливої частини КК України — склади кримінального правопорушення класифікуються за трьома підставами:

- 1) ступенем суспільної небезпеки;
- 2) способом опису;
- 3) особливостями конструкції.

За ступенем суспільної небезпеки склади кримінальних правопорушень поділяються на три види:

- 1) основний;
- 2) кваліфікований;
- 3) привілейованийий.

Перший становить собою такий склад кримінального правопорушення, усі ознаки якого входять до всіх складів конкретного виду (групи) кримінальних правопорушень (наприклад, ч. 1 ст. 115 і ч. 1 ст. 185 КК України).

Другий — це склад кримінального правопорушення з кваліфікованими (особливо кваліфікуючими) ознаками (наприклад, ч. 2 ст. 115 і ч. 2, 3, 4, 5 ст. 185 КК України).

Третій — це склад кримінального правопорушення з привілейованими ознаками (наприклад, ст. 116, 117, 118 КК України).

За способом опису склади кримінальних правопорушень поділяються на два види — *простий* та *складний*. Простим визнається

склад кримінального правопорушення, який містить ознаки одного суспільно небезпечного діяння, яке посягає на один об'єкт, і вчиняється це кримінальне правопорушення з однією формою вини, наприклад, ст. 115, 185 КК України.

Складний склад кримінального правопорушення, який характеризується двома і більше об'єктами (наприклад, склад розбою ст. 187 КК України), двома і більше діяннями, зокрема альтернативними (наприклад, грабіж, ст. 186 КК України), двома і більше наслідками, у тому числі альтернативними (наприклад, ч. 2 ст. 128 КК України), або двома формами вини (наприклад, ч. 2 ст. 121 КК України).

Якщо розглядати особливості законодавчої конструкції, то, як уже зазначалося, склади кримінальних правопорушень поділяються на три види:

- 1) матеріальні;
- 2) формальні;
- 3) усічені.

Таке конструювання ґрунтується на тому, що будь-яке кримінальне правопорушення у своєму розвитку може пройти низку стадій, а саме: готування, замах, закінчене кримінальне правопорушення.

Матеріальним є такий склад кримінального правопорушення, в який включені його наслідки, наприклад, ст. 115, 185 КК України. *Формальний* склад кримінального правопорушення містить тільки діяння, яке ще не має наслідків (ст. 189, 368 КК України). Як бачимо, кримінальне правопорушення з таким складом є закінченим з моменту вчинення діяння, незалежно від того, настали наслідки чи ні. *Третій має назву усічений*. Це такий склад кримінального правопорушення, суспільна небезпека якого підвищена, що зобов'язало законодавця скоротити час для повного закінчення кримінального правопорушення і перенести з усіх можливих етапів розвитку кримінально протиправної діяльності до підготовчої дії або замаху на кримінальне правопорушення (ст. 129, 187 КК України). Кримінальне правопорушення з усіченим складом визнається закінченим з моменту вчинення діяння, як воно визначено в диспозиції статті Особливої частини КК України.

Значення складу кримінального правопорушення різноманітне. Воно не однаково застосовується до конкретного складу кримінального правопорушення і до загального поняття складу кримінального правопорушення. *Конкретний* склад кримінального правопорушення має практичне значення, а *загальне* поняття складу кримінального правопорушення — фундаментально-прикладне, теоретико-практичне. Крім того, конкретний склад кримінального правопорушення має як загальносоціальне, так і кримінально-правове значення. Загальносоціальне значення виявляється в тому, що у сукупності ознак, які утворюють конкретний склад кримінального правопорушення, висвітлюється негативна оцінка суспільством, державою й правом відповідної поведінки суб'єкта, тобто наявність складу кримінального правопорушення є заборонною нормою. Її ще можна визначити як антинорму в поведінці члена суспільства.

Значення конкретного складу кримінального правопорушення визначається кількома моментами:

1. Він становить собою переважно законодавчу основу для кримінально-правової оцінки вчиненого діяння, а саме: для кваліфікації кримінального правопорушення. Конкретний склад кримінального правопорушення можна назвати еталоном, з яким порівнюються ознаки вчиненого діяння.
2. Конкретний склад кримінального правопорушення відіграє основну роль у процесі кваліфікації кримінального правопорушення. Практичний працівник, який здійснює цей процес, порівнює ознаки фактично скоєного діяння саме з відповідними ознаками конкретного складу кримінального правопорушення і вибирає потрібну норму КК України, яка забороняє це вчиняти.
3. Правильне відповідно до закону визначення конкретного складу кримінального правопорушення та всіх його ознак забезпечує точну кваліфікацію кримінального правопорушення, тобто таку, яку практичний працівник сприймає як результат, тому що надає можливість порівняти зазначені ознаки з ознаками фактично вчиненого діяння, встановлювати і юридично закріпити відповідність між ними.
4. Встановлення тотожності, з одного боку, ознак конкретного складу кримінального правопорушення і, з іншого боку,

ознак фактично вчиненого діяння гарантує суб'єкту, який вчинив кримінальне правопорушення, вимагати кваліфікувати його діяння точно зі статтею КК України.

5. Встановлення конкретного складу кримінального правопорушення і всіх його ознак є передумовою принципу законності під час проведення оперативно-слідчих дій та судового розгляду при застосуванні кримінально-правових норм у практичній діяльності.

Необхідно також зазначити, що значення загального поняття складу кримінального правопорушення зумовлене порівняно широким колом обставин, а саме:

- правова структура будь-якого конкретного складу кримінального правопорушення і закономірності побудови як цього складу в цілому, так і кожного зі складових його елементів та ознак відображає загальне поняття складу кримінального правопорушення;
- поняття, що ми розглядаємо, становить собою теоретичну основу кожного окремого конкретного складу кримінального правопорушення, його елементів та ознак, тому що концентрує притаманне їм як загальне, так і конкретне;
- загальне розуміння складу кримінального правопорушення є науковою основою, фундаментом поглибленого, конкретизованого пізнання кожного з елементів всіх конкретних складів кримінальних правопорушень;
- таке поняття — це методологічна передумова раціонального вивчення і засвоєння сутності окремих конкретних складів кримінальних правопорушень, їх елементів та ознак;
- зазначене поняття є науковою основою, яка забезпечує формування та реалізацію інтелектуального моменту кваліфікованої і цивілізованої правотворчості, що полягає як у визначенні, формулюванні кримінально-правових норм, так і в їх удосконаленні;
- у практичній діяльності загальне поняття складу кримінального правопорушення створює теоретичну передумову для того, щоб зрозуміти зміст конкретного складу кримінального правопорушення, його елементів та ознак під час застосування кримінального закону.

Варто зауважити, що і в науці кримінального права кваліфікація кримінальних правопорушень розглядається й досліджується стосовно кваліфікації окремих видів кримінальних правопорушень (наприклад, проти власності, довкілля та ін.), що є предметом вивчення Особливої частини кримінального права. Значення кваліфікації є різноманітним. Встановлення в діянні ознак складу кримінального правопорушення досягається тільки шляхом кваліфікації, яка є правовим обґрунтуванням притягнення особи до кримінальної відповідальності, застосування заходів процесуального примусу, тобто правовим обґрунтуванням кримінальної відповідальності та покарання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, або звільнення її від кримінальної відповідальності та покарання. Отже, *кваліфікація кримінального правопорушення відображає не тільки охоронні кримінально-правові відносини, але й суміжні з ними кримінально-процесуальні та кримінально-виконавчі відносини*. Тому правильна кваліфікація кримінальних правопорушень – це дотримання принципу законності в діяльності правоохоронних органів та суду. Крім того, необхідно зазначити, що правильна кваліфікація кримінального правопорушення має і важливе кримінологічне значення, тому що на її основі проявляється якісна структура кримінальної протиправності й розробляються заходи боротьби з нею. Якщо кваліфікація буде неправильною, то це не дасть реальної картини стану і динаміки кримінальної протиправності, що призведе до помилок у плануванні боротьби з кримінальною протиправністю.

Кваліфікація кримінального правопорушення має значення і для правотворчої роботи, тому що успіхи або труднощі в кваліфікації показують законодавцю ступінь правозастосовної ефективності тих чи інших кримінально-правових норм і можуть бути підставою для їх змін чи доповнень.

Наведене дозволяє дійти висновку про велике значення категорій конкретного складу кримінального правопорушення і загального поняття складу кримінального правопорушення як для правотворчої і правозастосовної практики, так і для теорії кримінального права.

Контрольні запитання

1. Дайте визначення складу кримінального правопорушення.
2. Яке значення має склад кримінального правопорушення в кримінальному праві?
3. Які елементи містить склад кримінального правопорушення?
4. Чим відрізняється кримінальне правопорушення від складу кримінального правопорушення?
5. Якими ознаками відрізняються загальний і конкретний склад кримінальних правопорушень?
6. Надайте визначення поняття «елемент складу кримінального правопорушення».
7. Надайте визначення поняття «ознаки складу кримінального правопорушення».
8. Розкрийте зміст об'єктивних і суб'єктивних ознак складу кримінального правопорушення.
9. Як співвідносяться з об'єктом кримінального правопорушення предмет і потерпілий від кримінального правопорушення?
10. Назвіть обов'язкові та факультативні ознаки елементів складу кримінального правопорушення.
11. Назвіть види складів кримінальних правопорушень.
12. Дайте визначення простого складу кримінального правопорушення.
13. Чим відрізняється простий склад кримінального правопорушення від складного?
14. Які склади кримінальних правопорушень бувають за своєю конструкцією?

Список рекомендованої літератури

1. Кримінальне право (Загальна частина) : навчальний посібник / Шалгунова С. А., та ін. ; за заг. ред. к.ю.н., доц. С. А. Шалгунової. Херсон : Айлант, 2019. 296 с.
2. Тютюгін В. І., Рубашенко М. А. Кримінальне право України (Загальна та Особлива частини) : посіб. для підгот. до зовніш. незалеж. оцінювання / відп. ред. В. І. Тютюгін. 4-те вид., перероб. і допов. Харків : Право, 2023. 352 с.
3. Кримінальне право України (Загальна частина): Практикум : навч.-метод. посібник. Вид. 4-те, перероб. та допов. Київ : Алерта, 2024. 200 с.
4. Кримінальне право України. Загальна частина. Вид. 9-те, перероб. та допов. Київ : Алерта, 2023. 576 с.

5. Кримінальний кодекс України : Кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III : станом на 1 січ. 2024 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>
6. Кримінально-процесуальний кодекс : За станом на 15 серп. 1997 р. Київ : Логос ; Сірін, 1997. 156 с.
7. Мармура О. З. Ознаки, що кваліфікують злочин : монографія. Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2019. 280 с.
8. Сухонос В. В., Білокінь Р. М. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за заг. ред. доктора юридичних наук, професора В. В. Сухоноса. Суми : Університетська книга, 2018. 420 с.
9. Ус О. В. Кваліфікація в кримінальному праві України : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08 / Нац. юрид. ун-т імені Ярослава Мудрого. Харків, 2020. 46 с.

Схеми до розділу 4

Схема 4.1 – Форми вини

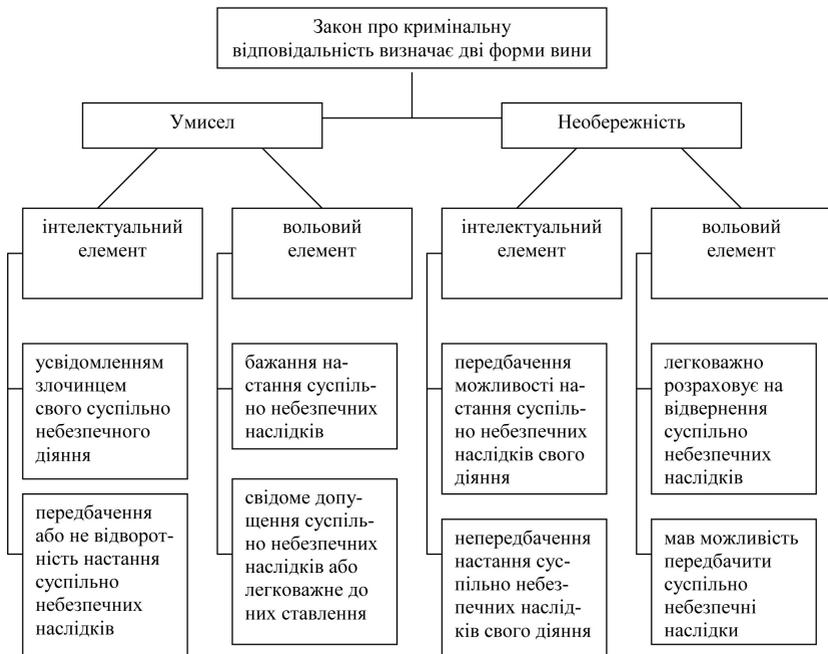


Схема 4.2 – Склад кримінального правопорушення

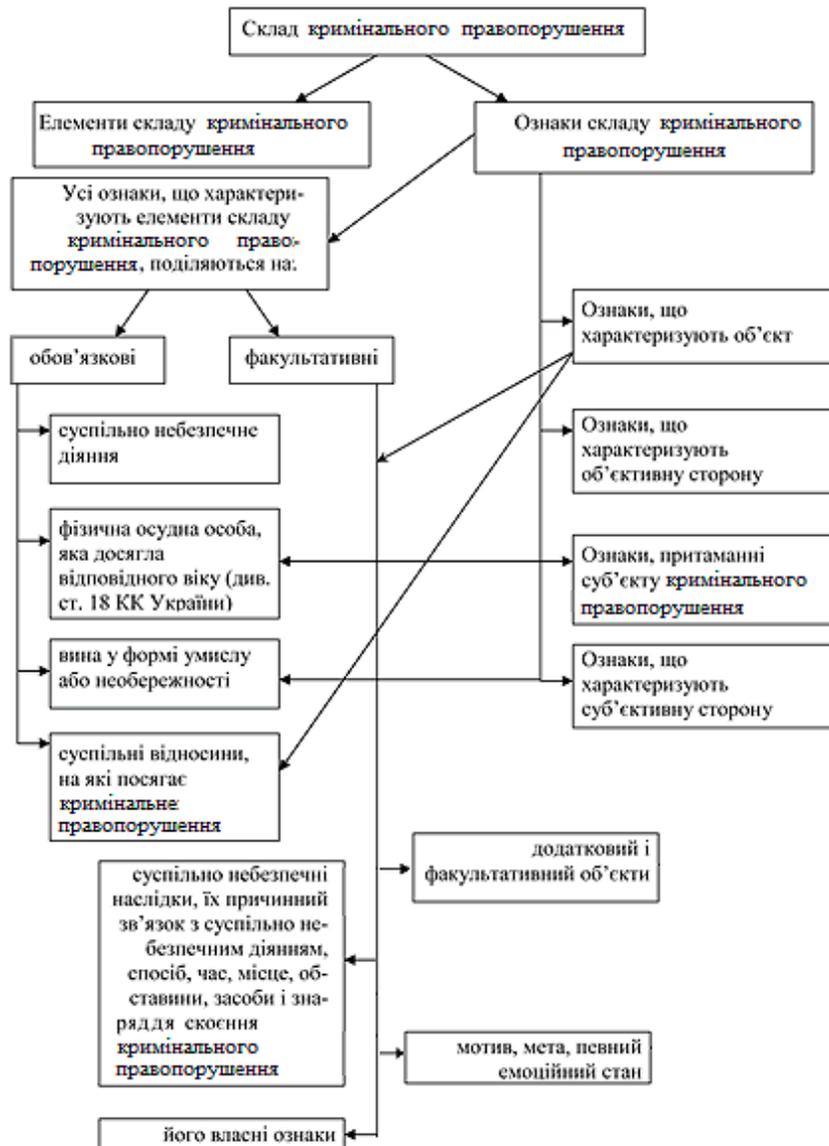
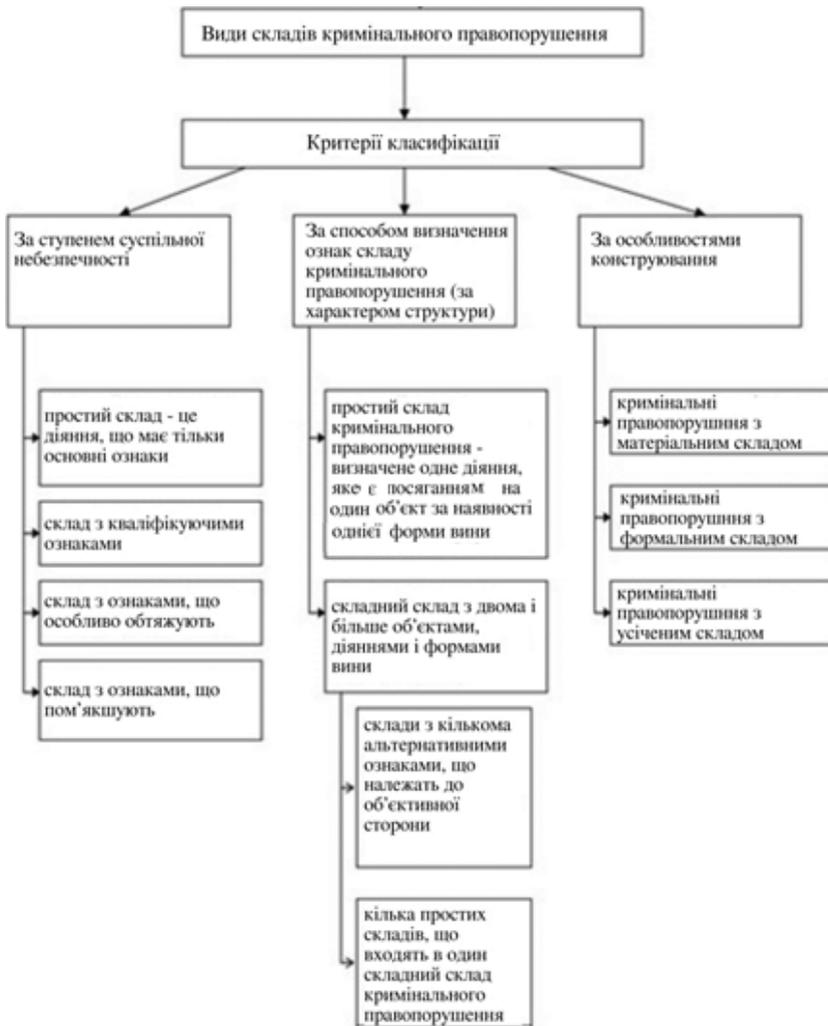


Схема 4.3 – Склад кримінального правопорушення



Схема 4.4 – Види складів кримінальних правопорушень



Об'єкт і предмет кримінального правопорушення

5.1. Поняття, зміст і значення об'єкта кримінального правопорушення

Ще з часів римського права прийнято вважати, що об'єкт кримінального правопорушення — це одна з важливіших характеристик, яка дозволяє виділяти й виокремлювати в загальній масі протиправних дій кримінальні правопорушення публічного й окремого характеру. Від усвідомлення сутності об'єкта кримінального правопорушення і визначення його поняття залежить вирішення багатьох проблем кримінально-правового регулювання та охорони.

Нині у вітчизняній кримінально-правовій доктрині існує чотири основні погляди на сутність і визначення об'єкта кримінального правопорушення (проте це не межа).

Автори підручників не надають єдиного визначення кримінального правопорушення, проте, незважаючи на різні формулювання, їх зміст практично однаковий. Так, одні автори під об'єктом кримінального правопорушення розуміють *«охоронювані законом про кримінальну відповідальність суспільні відносини»*. Інші вважають, що об'єкт кримінального правопорушення необхідно визначити як те, на що *посягає кримінальне правопорушення, на що воно спрямоване, що порушує і чому заподіює або може заподіяти шкоду*. Деякі також визначають об'єкт як *благо, якому кримінальним правопорушенням завдається шкода або створюється загроза заподіяння такої шкоди*. Варто зазначити, що проблемі об'єкта кримінального правопорушення присвячено багато і наукових праць. Проте практично всі доходять висновку, що при кваліфікації об'єкта кримінального правопорушення вихідним поло-

женням є визначення ним суспільних відносин, що охороняються законом.

Визнання суспільних відносин як об'єкта кримінального правопорушення має раціональне зерно, тому що як усі кримінальні правопорушення, так і кожне кримінальне правопорушення окремо посягають саме на суспільні відносини. Якщо заперечувати концепції визнання суспільних відносин об'єктом кримінального правопорушення, то це залишає без відповіді надто багато питань, зокрема чому кримінальне правопорушення є суспільно небезпечним діянням і в чому конкретно виявляється його суспільна небезпека, чим обґрунтована необхідність застосування до особи, яка його вчинила, кримінального покарання. І тут можна погодитися з визначенням об'єкта кримінального правопорушення як *«мішені, на яку полює будь-яке кримінальне правопорушення»*. Такою умовною «мішенню» і є суспільні відносини. Тому відсутність посягання на них обумовлює відсутність кримінального правопорушення, і навпаки. Виходячи з наведеного, можна стверджувати, що *об'єктом кримінального правопорушення не можуть бути предмети матеріального світу*, а тим паче люди (потерпілі), тому що змішування зазначених понять нівелює їхню сутність і значення.

Не можна погодитися і з позицією авторів української юридичної енциклопедії, які розглядають об'єкт кримінального правопорушення як благо. Його споживчі властивості в різних суспільних відносинах можуть бути використані не тільки з соціально корисною, а й із антисоціальною метою. Наприклад, якщо в зазначеному контексті вважати, що життя є благом, то позбавлення життя потерпілого під час розбійного нападу – це кримінальне правопорушення, а позбавлення життя нападника в стані необхідної оборони – правомірна поведінка, тобто благо. При вбивстві об'єктом кримінального правопорушення є не життя окремої людини, а установлені й санкціоновані державою суспільні відносини, які гарантують недоторканність життя кожного, хто знаходиться в межах дії цього кримінального закону.

За іншого розуміння об'єкта кримінального правопорушення важко пояснити, на яких підставах підлягає кримінальній відповідальності особа, яка з метою вбивства, не знаючи, стріляє в труп.

Якщо будемо вважати об'єктом кримінального правопорушення життя людини, а його в цьому прикладі немає, то й немає жодного з елементів складу кримінального правопорушення, а якщо так, то немає й складу кримінального правопорушення взагалі. Як висновок — таке діяння взагалі не є кримінальним правопорушенням.

Щоб зрозуміти визначення об'єкта кримінального правопорушення, потрібно усвідомити, що становлять собою суспільні відносини. *По-перше*, це відносини між людьми, у яких би складних формах вони не виявлялися; *по-друге*, вони структурують суспільство, існують в його масштабах і виступають як зв'язок між особами з приводу їхньої діяльності. Громадяни, які об'єднуються за своїми інтересами, вступають у різноманітні зв'язки з приводу своїх цінностей. У межах суспільних відносин вони набувають якості суб'єктів відносин, їхні інтереси стають суспільними, а цінності — соціальними. Отже, **суспільні відносини** — це упорядкована система зв'язків між людьми з приводу соціальних цінностей, яка визначає їхнє взаємне становище в суспільстві, втілюється в їхніх діяннях і виявляється у формі інтересів. Оскільки правопорядок виражає форму існування суспільних відносин, а кримінальне правопорушення може вчинити лише особа, яка є їх учасником, то тільки діяння громадян створюють суспільні відносини і тільки діяння (у кримінально-правовому ракурсі) їх можуть порушити. Саме на підставі такого положення можна стверджувати, що, *крім своїх дій, людина не існує для закону, а її думки та наміри, якими б крामольними вони не були, не можуть розглядатися як кримінальне правопорушення*. Необхідно пам'ятати, що діяння людини завжди належать суспільним відносинам, та й сама особа належить до їх суб'єктивного складу. Тому тільки громадянин України може вчинити державну зраду (ст. 111 КК України), тільки посадова особа може прийняти пропозицію, обіцянку або одержати неправомірну вигоду (ст. 368 КК України).

У зв'язку з наведеним становить інтерес позиція М. Ш. Леквешвілі про те, що «суспільні відносини хоча і є складними за своєю внутрішньою структурою, проте вони не мають сенсу без своїх суб'єктів». Тому адекватне визначення суб'єктів (учасників) суспільних відносин є необхідними для конкретизації самого суспільного відношення. Потрібно пам'ятати, що

суб'єктами відносин можуть бути окремі громадяни, їх групи, колективи, об'єднання, класи, держава, її органи і, нарешті, суспільство в цілому. Їх необхідно відносити до першого, особливо важливого елемента суспільних відносин.

Другим елементом суспільних відносин необхідно вважати їх зміст – взаємодію і взаємозв'язок їхніх суб'єктів, тобто учасників, які виявляються як в активній людській діяльності, так і в бездіяльності, яка заборонена або вимагається суспільством.

Останнім структурним елементом суспільних відносин необхідно вважати їх об'єкти (предмети) або те, з приводу чого вони виникають.

На підставі наведеного можна дійти висновку, що чим глибше виявлена, пізнана й відображена в законі природа суспільних відносин і відповідних їм інтересів, тим така правова норма є більш обґрунтованою, а тому більш ефективно служить охороні цих відносин.

Вважаємо, що на сучасному етапі еволюції вітчизняного законодавства, у тому числі кримінального, зазначене положення має стати необхідною й обов'язковою передумовою будь-якої правотворчої діяльності.

Процес правотворчої діяльності в частині визначення кола суспільних відносин, які потребують захисту кримінальним законом і тому беруться під його охорону, в гносеологічному розумінні є процесом відображення, процесом сходження від конкретного в дійсності до абстрактного. Взяті під захист кримінального права суспільні відносини стають об'єктом кримінально-правової охорони і за певних умов визнаються об'єктом одного або кількох кримінальних правопорушень.

Отже, об'єкт кримінального правопорушення в системі кримінально-правових понять знаходиться в універсальній взаємодії з ними та існує з ними завжди.

Як уже зазначалося, у юридичній літературі об'єкт кримінального правопорушення, як правило, розуміється в кримінально-правовому значенні, тобто як елемент складу кримінального правопорушення.

Варто мати на увазі, що в науці кримінального права є й інші позиції щодо того, що потрібно розуміти під об'єктом криміналь-

ного правопорушення. Проте на них ми зупинятися не будемо. Лише зазначимо, що *суспільні відносини — це категорія суто соціальної і не може містити в собі предмет як категорію матеріальну, хоча вони пов'язані між собою.*

Об'єктом кримінально-правової охорони і об'єктом кримінального правопорушення є сама сутність суспільних відносин найвищого порядку.

Розглядаючи суспільні відносини як об'єкт кримінального правопорушення в зазначеному вище контексті, можна стверджувати, що їм притаманні певні, переважно наукові, ознаки, які дозволяють, по-перше, виокремити з усіх суспільних відносин лише ті, що визнаються об'єктом кримінального правопорушення, по-друге, розкрити його сутність, по-третє, відокремити його від інших кримінально-правових категорій і, по-четверте, визначити характер шкоди, що завдана об'єкту кримінального правопорушення. Проте розглядати їх ми також не будемо, тому що вони мають переважно науковий сенс.

Отже, ураховуючи наведене вище, об'єкт кримінального правопорушення можна визначити як *суспільні відносини, які охороняються законом і на які здійснено протиправне посягання.*

Значення об'єкта кримінального правопорушення виявляється в тому, що він за змістом: 1) відповідає ч. 2 ст. 1 і назвам розділів Особливої частини КК України, суспільним відносинам, які визначають сутність соціально-економічної формації і держави, а також є найбільш цінними та важливими для суспільства; 2) дозволяє зрозуміти соціально-політичну та правову сутність кримінального правопорушення; 3) є критерієм для розбудови системи Особливої частини КК України; 4) забезпечує розмежування кримінальних правопорушень.

Саме об'єкт кримінального правопорушення визначає характер вчиненого діяння, його суспільну небезпеку. Значення об'єкта кримінального правопорушення полягає й у тому, що він окреслює межі кримінального правопорушення, є засобом розмежування тотожних кримінальних правопорушень та їх кваліфікації.

Як об'єкт кримінального правопорушення суспільні відносини, можна сказати, закріплені в ст. 1 КК України, яка, формулюючи завдання Кримінального кодексу України, практично подає пере-

лік найбільш значущих суспільних відносин, що охороняються кримінальним законом від суспільно небезпечних посягань. Щоб визначити коло цих суспільних відносин, що охороняються кримінальним законом, достатньо звернутися до Особливої частини КК України, яка має вичерпний перелік видів кримінальних правопорушень, у тому числі й їх об'єктів. Суспільні відносини, що не підпадають під захист кримінального закону, як правило, регулюються іншими галузями права. Як бачимо, проблема об'єкта кримінального правопорушення складна й дискусійна. Разом з тим можна констатувати, що суспільні відносини – це *упорядкована система зв'язків між громадянами з приводу соціальних цінностей*, яка визначає їхні взаємовідносини в суспільстві. Зазначене надає право стверджувати, що коло суспільних відносин, які охороняє кримінальний закон, не є постійним. У державі змінюються економічні, соціальні та інші умови життя, що, своєю чергою, породжує нові взаємовідносини і змінює зміст старих, тобто в державі відбувається криміналізація і декриміналізація діянь. У цілому суспільні відносини характеризуються як відносини між людьми, і, якими б складними вони не були, проте включають у свій зміст кілька елементів, зокрема:

- суб'єктів (учасників правовідносин) – державу, її правомочні органи, громадські організації, трудові колективи, окремих громадян;
- взаємозв'язок між суб'єктами, їхню діяльність або позиції одне відносно одного, певні права і обов'язки;
- соціальні цінності, з приводу яких виникають суспільні відносини (тобто предмет відносин).

Відомо, що скоїти кримінальне правопорушення може лише людина як учасник суспільних відносин, тобто тільки громадянин може порушити закон, тому окремо від своїх дій він для закону не існує, оскільки наміри й думки, якими б вони не були, не можуть створювати склад кримінального правопорушення. Разом з тим діяння людини не можуть знаходитися поза межами суспільних відносин, оскільки сама людина належить до суб'єктивного складу суспільства. Тому, наприклад, тільки громадянин України може скоїти державну зраду, або суб'єктом умисного вбивства може

бути тільки особа, яка досягла 14-річного віку (ст. 22 КК України), тобто всі діяння органічно пов'язані з предметом, з приводу якого виникають відносини в структурі. Наприклад, у сфері безпеки руху транспорту предметом відносин є залізничний, водний чи автомобільний транспорт, проте ними не можуть бути майно, у тому числі й транспортних організацій. Зазначене дає право стверджувати, що предмет (об'єкт) суспільних відносин – це соціальна цінність, навколо якої і з приводу якої встановлюються самі відносини, тобто зв'язки між особами. Практично не існує кримінальних правопорушень, які б не завдали шкоди своїм об'єктам через пошкодження або знищення його елементів. Отже, можна дійти висновку, що предметом кримінального правопорушення є елемент об'єкта, на який посягає суб'єкт, порушуючи останній. Предмет кримінального правопорушення є обов'язковим атрибутом об'єкта кримінального правопорушення, а якщо це так, то не існує безпредметних кримінальних правопорушень. Інакше кажучи, *предмет кримінального правопорушення* можна визначити так:

це – матеріальне вираження об'єкта кримінального правопорушення, тобто суспільних відносин, на які здійснюється кримінально каране посягання.

Отже, співвідношення кримінально-правових категорій, об'єкт кримінального правопорушення і «предмет кримінального правопорушення» започатковано на взаємодії цілого й окремого. Повторимо, що предмет кримінального правопорушення є складовим елементом об'єкта кримінального правопорушення, проте відрізняється від останнього своїм матеріальним характером, тому що сам утворює сукупність матеріальних елементів зовнішнього світу, відносно яких здійснено посягання. Однак на відміну від об'єкта кримінального правопорушення його предмет не завжди може бути змінений, наприклад, крадіжка чужого майна. Отже, можна стверджувати, що кримінальним правопорушенням і було посягання на суспільство. Отже, зміст предмета кримінального правопорушення утворюють фізичні і майнові елементи матеріального світу, інтелектуальні цінності, що мають особливе значення для людини, суспільства і держави в цілому.

Підтверджуючи цю тезу, повторюємо, що змінюється суспільний устрій, відбувається переоцінка цінностей, виникають нові блага та інтереси, проте залишається об'єктивна необхідність зберігати суспільство як одне ціле — упорядковану систему зв'язків між громадянами.

Тільки такий погляд показує дійсну природу об'єкта кримінального правопорушення, тобто конкретну цінність того, на що посягнула особа. Серед науковців до цього часу немає єдиної думки щодо того, що буде об'єктом кримінального правопорушення під час вбивства. Одні вважають життя людини, інші — сама людина. Ми поділяємо думку тих науковців, які вважають, що при вбивстві об'єктом кримінального правопорушення є суспільні відносини, які забезпечують і навіть гарантують життя кожній особі, тобто не «втрачає» людину, а показує її дійсну цінність. На завершення можна ще раз підтвердити, що об'єктом кримінального правопорушення визнаються суспільні відносини, які охороняються законом і яким кримінальним правопорушенням заподіяна шкода або створена така реальна загроза. Довід показує, що при реформуванні основних галузей у державі кримінальна протиправність підвищується, а авторитет правової норми (закону) знижується. Таке порушення кримінально-правової заборони і є шкода, заподіяна правовій нормі (закону). Якщо порушується норма, то порушується і правопорядок, який є бар'єром для захисту об'єктів кримінально-правового захисту, тобто суспільних відносин. Кримінальні правопорушення порушують захист і тим самим порушують формальний порядок відносин між громадянами, що і є дійсним об'єктом кримінального правопорушення.

5.2. Класифікація об'єктів кримінального правопорушення

На підставі аналізу кримінального законодавства наукою кримінального права розроблені методологічні основи класифікації об'єктів кримінального правопорушення. Критерієм класифікації об'єктів є ступінь загальності характеру суспільних відносин, що знаходяться під кримінально-правовим захистом. Особлива частина КК України поділена на розділи, а розділи на статті.

Наука кримінального права запропонувала *триступеневу* класифікацію об'єктів по вертикалі — *загальний, родовий та безпосередній* об'єкт. Така класифікація цілком відповідає потребам практики.

Під *загальним об'єктом кримінального правопорушення* розуміється уся сукупність суспільних відносин, що поставлені під охорону чинного закону про кримінальну відповідальність. Ці відносини, як правило, мають внутрішньодержавний або міждержавний характер. Характеристика загального об'єкта кримінального правопорушення надається в ч. 1 ст. 1 КК України. Отже, можна дійти висновку, що загальний об'єкт кримінального правопорушення є єдиним для всіх кримінальних правопорушень, оскільки будь-які суспільно небезпечні діяння завдають шкоду тій чи іншій групі суспільних відносин, які належать до зазначеної сукупності, а отже, шкоду і всій системі зазначених відносин, що утворюють предмет кримінально-правової охорони. Кримінальний кодекс має вичерпний перелік об'єктів кримінальних правопорушень, їх сукупність — загальний об'єкт.

Під *родовим об'єктом* розуміють об'єкт, який охоплює певне коло тотожних чи однорідних, тобто близьких за змістом суспільних відносин, які з огляду на зазначене охороняються єдиним комплексом взаємопов'язаних кримінально-правових норм.

Поняття родового об'єкта порівняно із загальним об'єктом є більш конкретним, віддзеркалюючи найбільш типові особливості тих чи інших суспільних відносин. Причому, як це впливає із наведеного визначення, групувати суспільні відносини потрібно не довільно, а на підставі об'єктивно існуючих критеріїв, які обумовлюють їх тотожність або однорідність. До таких критеріїв можна віднести різні елементи, що знаходяться під захистом закону про кримінальну відповідальність, зокрема суб'єкти або предмети відносин, зміст та особливість соціального зв'язку.

Значення родового об'єкта полягає насамперед у тому, що він дозволяє провести класифікацію всіх кримінально-правових норм, а отже, і кримінальних правопорушень, що їх порушують. Така його ознака й покладена в основу побудови Особливої частини КК України. Відповідно до родового об'єкта в ній виділені розділи згідно із соціальною значущістю суспільних відносин,

що знаходиться під охороною закону про кримінальну відповідальність, а саме: кримінальні правопорушення проти основ національної безпеки, проти життя і здоров'я особи, власності, господарської діяльності, довкілля, громадської безпеки, безпеки виробництва, безпеки руху та експлуатації транспорту, громадського порядку та моральності тощо. Як правило, на родовий об'єкт указує назва розділу Особливої частини КК України. Проте необхідно пам'ятати, що родові об'єкти розрізняються між собою не тільки за змістом, а й за значенням суспільних відносин. Саме тому, орієнтуючись на об'єкт, визначають характер суспільних відносин, тобто якісну характеристику небезпечності кримінального правопорушення.

Необхідно також зазначити, що встановлення родового об'єкта має принципове значення і в правозастосовній практиці, тому що допомагає правильно кваліфікувати кримінальне правопорушення.

Встановлення безпосереднього об'єкта кримінального правопорушення має визначальне значення як для кваліфікації, тобто для встановлення відповідності ознак вчиненого діяння ознакам складу кримінального правопорушення, передбаченого законом, так і для правотворчої діяльності. Практика показує, що нерідко зовнішня картина діяння (об'єктивна сторона) кількох кримінальних правопорушень схожа або тотожна. Наприклад, смерть людини може бути наслідком таких злочинів та кримінальних правопорушень, як: проти основ національної безпеки України (розділ I КК); проти життя та здоров'я особи (розділ II КК); проти громадської безпеки (розділ IX КК) та ін. Вкраденими можуть бути різні предмети: майно (розділ VI КК); наркотичні засоби, психотропні речовини, їхні аналоги або прекурсори (розділ XIII КК) та ін., тобто кожен раз посягання здійснюється на різні об'єкти. Їх встановлення вимагає здійснення аналізу всіх елементів і ознак кримінального правопорушення, а саме: предмета посягання, форми і змісту вини тощо. Тому встановлення безпосереднього об'єкта кримінального правопорушення завжди є кінцевим етапом кваліфікації кримінального правопорушення. У теорії вітчизняного кримінального права ще з радянських часів (КК від 28 грудня 1960 р.) розрізняють три види об'єкта кримі-

нального правопорушення: 1) загальний; 2) родовий; 3) безпосередній. Такий поділ об'єкта влаштував не всіх науковців, і пропонувалися інші класифікації.

Питання про види об'єктів кримінальних правопорушень досить повно висвітлені в підручниках та інших наукових працях з кримінального права. Тому ми зупинимося лише на основних положеннях цієї проблеми. Отже, відповідно до системи нового Кримінального кодексу, прийнятого у 2001 р., та висновків науковців з кримінального права найпоширенішою є триступенева класифікація об'єктів по вертикалі на загальний, родовий та безпосередній об'єкт, а також по горизонталі на основний та додатковий.

При цьому, визначення загального об'єкта говорить про те, що кримінальне право охороняє не всі відносини, що існують у суспільстві а лише ті, які є найбільш цінними, і тільки за їх порушення настає кримінальна відповідальність. КК України в ч. 1 ст. 1 надає вичерпну характеристику загального об'єкта кримінального правопорушення.

Щодо родового об'єкту, то його також можна визначити як частину загального об'єкта, що об'єднує видові об'єкти. Наприклад, усі суспільні відносини, що забезпечують безпеку, свободу і гідність особи, тобто об'єкти кримінальних правопорушень проти життя та здоров'я особи (розділ II); волі, честі та гідності особи (розділ III). Необхідно пам'ятати, що родовий об'єкт є критерієм поділу Особливої частини КК на розділи і одним з критеріїв побудови самої системи Особливої частини КК України.

За змістом родовий об'єкт конкретніше, тому що характеризується порівняно із загальним додатковою індивідуалізованою ознакою. Наприклад, якщо загальним об'єктом є будь-які суспільні відносини, які охороняються кримінальним законом, то родовим об'єктом кримінального правопорушення є суспільні відносини, які забезпечують життя і здоров'я особи тощо.

Безпосередній об'єкт – це конкретні суспільні відносини, які поставлені під охорону певної статті Особливої частини КК України і яким заподіюється шкода кримінальним правопорушенням, що підпадає під ознаки конкретного складу кримінального правопорушення.

За змістом він може збігатися з родовим об'єктом кримінального правопорушення, як це є, наприклад, при знищенні чужого майна. Тут родовим і безпосереднім об'єктом є відносини власності. Проте за більшістю випадків він вужче за обсягом від родового об'єкта і конкретніше за змістом, оскільки характеризується додатковою ознакою. Наприклад, для крадіжки майна безпосереднім об'єктом є відносини власності, які характеризуються такою додатковою ознакою, як порядок розподілу матеріальних благ у суспільстві.

Кримінальне правопорушення може посягати на декілька безпосередніх об'єктів. Так, при посяганні, наприклад, на два об'єкти один з них завжди є обов'язковим, а другий може бути обов'язковим, альтернативним або додатковим (факультативним). *Обов'язковий об'єкт* — це такий об'єкт, за відсутності посягання на який склад кримінального правопорушення відсутній. Так, у разі умисного нанесення тяжкого тілесного ушкодження, яке спричинило смерть потерпілого з необережності, особа посягає на два обов'язкові об'єкти — суспільні відносини, що забезпечують здоров'я, і суспільні відносини, що забезпечують життя людини. Відсутність посягання на будь-який об'єкт змінює кваліфікацію кримінального правопорушення.

Альтернативним є рівнозначний у кримінально-правовому сенсі об'єкт, який може бути змінений іншим. У складі кримінального правопорушення з альтернативним об'єктом існує мінімум два такі об'єкти. Для наявності складу кримінального правопорушення з альтернативним об'єктом необхідно й достатньо, щоб посягання було спрямоване на будь-який з них. Наприклад, розбій (ст. 187 КК України) має обов'язковий об'єкт — відносини власності і два альтернативні об'єкти — суспільні відносини, що забезпечують здоров'я (при насильстві, небезпечному для життя і здоров'я в момент його здійснення), або суспільні відносини, які забезпечують безпеку життя та здоров'я (під час загрози застосування насильства).

Додатковий (факультативний) об'єкт — це об'єкт кримінального правопорушення, який порушується одночасно з обов'язковим об'єктом, проте такий напад на додатковий об'єкт на кваліфікацію не впливає. Наприклад, обов'язковим об'єктом

хуліганства є суспільний порядок, який може поглинати такий додатковий об'єкт, як суспільні відносини, що забезпечують здоров'я людини, її тілесну недоторканність або безпеку того й іншого. Коли при вчиненні хуліганства здійснюється посягання на додатковий об'єкт і завдаються легкі тілесні ушкодження потерпілому, то вчинене потрібно кваліфікувати лише як хуліганство (ст. 296 КК України), і додаткової кваліфікації за ст. 125 КК України не треба. Факультативний об'єкт не є обов'язковою ознакою складу кримінального правопорушення, проте заподіяння йому шкоди вказує на підвищену суспільну небезпеку вчиненого діяння, і це потрібно враховувати при визначенні покарання.

Отже, під *об'єктом* кримінального правопорушення необхідно розуміти ті конкретні суспільні відносини, які поставлені під охорону певної статті Особливої частини КК України і яким заподіюється шкода кримінальним правопорушенням, що підпадає під ознаки конкретного складу кримінального правопорушення.

Із наведеного випливає, що *безпосереднім об'єктом* (так само, як загальним і родовим) *можуть визначатися тільки суспільні відносини, а не будь-які блага і цінності*. Разом з тим варто пам'ятати, що питання про наявність суспільних відносин, які можуть бути визначені об'єктом конкретного кримінального правопорушення, вирішується не правозастосовною практикою, не наукою кримінального права, а тільки законодавчим органом шляхом прийняття нових чи скасування старих законів. Стосовно науки кримінального права та судової практики, то їх завдання полягає в тому, щоб встановити ті суспільні відносини, що визначені законодавцем як безпосередній об'єкт кримінального правопорушення, і розкрити їхній дійсний зміст. Проте в деяких статтях КК України відсутні будь-які вказівки на безпосередній об'єкт конкретного кримінального правопорушення, і в такому разі для його з'ясування необхідний реальний аналіз складу певного кримінального правопорушення. Тому ще раз наголосимо, що встановлення безпосереднього об'єкта кримінального правопорушення завжди вказує на завершальний етап кваліфікації кримінального правопорушення.

Варто також зауважити, що в теорії кримінального права розрізняють *три види безпосереднього об'єкта* (горизонтальна

класифікація) – *основний, додатковий і факультативний*. Необхідність у такому поділі виникає в разі, якщо одне й те саме кримінальне правопорушення одночасно зачіпає кілька суспільних відносин. Наприклад, під час розбою шкода заподіюється як власності, так і здоров'ю потерпілого. Отже, бачимо, що таке кримінальне правопорушення має кілька безпосередніх об'єктів. Один з них є основним і вказує на соціальну спрямованість кримінального правопорушення, структуру відповідного складу і його місце в системі Особливої частини КК України. Другий (життя і здоров'я потерпілого) є додатковим і вказується в конкретній кримінально-правовій нормі.

Отже, можна констатувати, що *додатковим* безпосереднім об'єктом є ті суспільні відносини, яким разом з основним об'єктом заподіюється шкода або створюється загроза заподіяння шкоди. Наявність додаткового об'єкта значною мірою посилює характер і ступінь суспільної небезпечності кримінального правопорушення. Проте потрібно мати на увазі, що додатковий об'єкт не знаходиться в одній площині з родовим об'єктом. З огляду на викладене можна стверджувати, що *основний і додатковий об'єкти* визначаються не за важливістю охоронюваних суспільних відносин, а залежно від їх належності до родового об'єкта.

Як уже зазначалося, додатковий безпосередній об'єкт у деяких випадках може мати факультативний характер. Наприклад, забруднення повітря, земель – це кримінальні правопорушення проти довкілля (розділ VIII КК України), його основний об'єкт – суспільні відносини, що забезпечують захист повітря і земель від забруднення. А заподіяння шкоди здоров'ю людини можливе, тобто є факультативним, бо цього може й не бути.

Отже, можна констатувати, що *додатковий безпосередній об'єкт може бути двох видів – обов'язковий (необхідний) і необов'язковий (факультативний)*. Останнім визнаються суспільні відносини, які, знаходячись під кримінально-правовим захистом, завдають шкоди не завжди. Тому факультативний об'єкт не входить до конструкції складу кримінального правопорушення. Разом з тим заподіяння шкоди свідчить про більш високий ступінь суспільної небезпечності кримінального правопорушення.

Однак застерігаємо, що разом із суспільними відносинами до складу об'єкта кримінального правопорушення ми відносимо предмет кримінального правопорушення і потерпілого від кримінального правопорушення. Характер цього зв'язку полягає в тому, що предмет входить до структури суспільних відносин, які охороняються кримінальним законом, однак предмет кримінального правопорушення знаходиться поряд з ними переважно як зовнішнє (фізичне) вираження таких відносин. Отже, предмет кримінального правопорушення є факультативною ознакою об'єкта кримінального правопорушення, відносити його до структури суспільних відносин чи об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення вважаємо некоректним. Тому до додаткового факультативного об'єкта кримінального правопорушення необхідно віднести такий об'єкт, який при вчиненні певного кримінального правопорушення може існувати поряд з основним, а може бути відсутнім (наприклад, відносини власності і здоров'я громадян при хуліганстві).

Щодо додаткового обов'язкового об'єкта, то це такий об'єкт, якому кримінальне правопорушення завжди завдає шкоди разом з основним об'єктом. Він має важливе значення для визначення соціальної сутності вчиненого кримінального правопорушення, встановлення тяжкості наслідків, що настали або могли настати.

5.3. Предмет кримінального правопорушення

У наш час триває дискусія щодо проблеми об'єкта кримінального правопорушення, що, своєю чергою, у теорії кримінального права викликає непорозуміння й з приводу предмета кримінального правопорушення. Як зазначалося в п. 5.1, усі суспільні відносини мають свій об'єкт, тобто те, з приводу чого громадяни вступають у взаємовідносини. Тому послідовний захист концепції «об'єкт кримінального правопорушення – це суспільні відносини» дає дослідникам право стверджувати, що об'єкт суспільних відносин і є предметом кримінального правопорушення, на чому наполягав Б. Нікіфоров. Він писав, що в наш час прийнято вважати, що предмет із об'єктом співвідносяться не як частини неназваної

єдності, розташовані зовнішньо одна відносно одної, а як складова частина цілого — з тим самим цілим, яке, мінаючи «предмет», містить й інші елементи.

Інші автори під предметом кримінального правопорушення розуміють речі матеріального світу або інтелектуальні цінності, впливаючи на які особа порушує суспільні відносини, що охороняються кримінальним законом.

Проте варто пам'ятати, що *предмет кримінального правопорушення набуває своєї якості* тільки в системі суспільних відносин. Наприклад, одна й та сама річ, переходячи протягом століть вслід за зміною суспільно-економічних формацій з одних суспільних відносин в інші, змінює свою правову природу. А в повсякденному житті за зовнішньої незмінності предмета відбувається його переміщення з однієї сфери суспільного життя до іншої. Наприклад, вкрадені гроші: об'єкт — відносини власності; гроші легалізовані («відмиті»): об'єкт — сфера економічної діяльності; якщо гроші використані для фінансування тероризму: об'єкт — суспільна безпека.

Такий взаємозв'язок об'єкта і предмета кримінального правопорушення визначає, що безпредметних кримінальних правопорушень не існує. Як уже зазначалося, предметом кримінального правопорушення можуть бути і речі матеріального світу, і інтелектуальні цінності, впливаючи на які особа, яка вчиняє кримінальне правопорушення, порушує суспільні відносини, що охороняються кримінальним законом.

Разом з тим необхідно враховувати, що деякі кримінальні правопорушення не пов'язані з фізичним впливом на предмети матеріального світу. Наприклад, порушення рівноправності громадян залежно від їхньої расової, національної належності, релігійних переконань, інвалідності та за іншими ознаками (ст. 161 КК України); у складі таких посягань, як стверджують деякі автори, предмет кримінального правопорушення відсутній. З такою думкою погодитися важко, тому що предметом кримінального правопорушення може бути будь-яка соціальна цінність. Так, під час зґвалтування предметом кримінального правопорушення, на наш погляд, буде статева недоторканність особи (ст. 152 КК України), яка зазнала насильства. Отже, перелік нематеріальних предметів кримінального правопорушення великий. Наведене свідчить про

те, що *предмет кримінального правопорушення є факультативною ознакою*, яка характеризує об'єкт кримінального правопорушення. Предмет відрізняється від об'єкта ще й тим, що йому не завжди заподіюється шкода. Інакше кажучи, *предмет — це матеріальна річ, а об'єкт — суспільні відносини*. Крім того, об'єкту завжди заподіюється шкода, а предмету — лише в разі, якщо суспільно небезпечне діяння завдає шкоду речам та іншому майну матеріального світу. Аналіз зазначених у чинному законодавстві предметів кримінального правопорушення показує, що ті чи інші речі, а також певні соціальні цінності частіше за все кваліфікуються законодавцем як предмет з урахуванням особливого правового режиму, зумовленого їхніми корисними чи шкідливими властивостями, а також з урахуванням їхнього економічного призначення. Саме ці ознаки (властивості) предметів і є тими обставинами, з приводу яких чи шляхом впливу на які вчиняється кримінальне правопорушення.

В окремих випадках предмет кримінального правопорушення може збігатися з предметом суспільних відносин, які охороняються кримінальним законом. Наприклад, у таких кримінальних правопорушеннях, як крадіжка, грабіж, шахрайство та інші кримінальні правопорушення проти власності. І тут виникає запитання про місце предмета в складі конкретного кримінального правопорушення. Як уже зазначалося, предмет кримінального правопорушення не є обов'язковим, а є факультативним стосовно загального поняття складу кримінального правопорушення, отже, його можна називати лише ознакою, а не елементом складу кримінального правопорушення. Відомо, що відсутність будь-якого елемента виключає склад кримінального правопорушення, а отже, і кримінальну відповідальність. Крім того, потрібно мати на увазі, що предмет кримінального правопорушення як самостійна ознака кримінального правопорушення завжди існує поряд з об'єктом, і в сукупності вони утворюють самостійний елемент складу кримінального правопорушення.

Підсумовуючи викладене, можна дійти висновку, що предмет кримінального правопорушення має такі значення:

- по-перше, він вказує на те, які суспільні відносини стали об'єктом посягання;

- по-друге, його особисті ознаки дозволяють провести розмежування між схожими кримінальними правопорушеннями, наприклад, між простою крадіжкою і кваліфікованою;
- по-третє, розмір шкоди, завданої предмету кримінального правопорушення, у кожному конкретному випадку впливає на ступінь суспільної небезпеки вчиненого кримінального правопорушення.

Зазначене вище дає право визначити *предмет кримінального правопорушення як елемент об'єкта посягання, впливаючи на який особа порушує об'єкт кримінального правопорушення*. І, як уже зазначалося, предмет кримінального правопорушення є обов'язковим атрибутом об'єкта кримінального правопорушення, під яким розуміють сукупність суспільних відносин. Тому предмет кримінального правопорушення не можна трактувати, як це інколи пропонують деякі автори, лише як матеріальну річ, вважаючи предмет кримінального правопорушення факультативною ознакою складу кримінального правопорушення. А якщо це так, то можна стверджувати, що безпредметних кримінальних правопорушень не існує. Зазначене дає право говорити, що предметом кримінального правопорушення може бути будь-яка соціальна цінність. У кримінальних правопорушеннях механізм посягання такий, що, по-перше, порушуючи суспільні відносини, особа впливає або намагається вплинути на предмет кримінального правопорушення; по-друге, безпосередній вплив на предмет посягання – можливий, проте не єдиний спосіб порушення суспільних відносин, і, по-третє, нематеріальні цінності також можуть бути під впливом, наприклад, їх присвоєння, порушення, фальсифікація (ст. 158 КК України) тощо.

Проте варто мати на увазі, що предмет кримінального правопорушення не тільки зазнає шкоди, а й, навпаки, покращується, наприклад, машину, що вкрали, відремонтували, картину – відреставрували тощо. Також немає шкоди для предмета кримінального правопорушення при підготовці кримінального правопорушення або замаху на нього, а також у випадках вчинення кримінального правопорушення, який має формальний або усічений склад. Тому

предметом кримінального правопорушення є не тільки те, на що впливає діяння, а й те, на що воно спрямоване.

Значення предмета кримінального правопорушення полягає в тому, що, по-перше, він може вказувати на те, які суспільні відносини є об'єктом посягання; по-друге, його індивідуальні особливості дають можливість провести розмежування між тотожними кримінальними правопорушеннями, наприклад, між простою крадіжкою майна (ст. 185 КК України) і привласненням особою знайденого або чужого майна, яке має особливу історичну або художню чи культурну цінність (ст. 193 КК України); по-третє, розмір шкоди, заподіяної предмету кримінального правопорушення в кожному конкретному випадку впливає на ступінь суспільної небезпеки вчиненого кримінального правопорушення.

5.4. Соціальний зв'язок між суб'єктами (учасниками) суспільних відносин

Аналіз кількох вітчизняних підручників і навчальних посібників з кримінального права свідчить, що автори багато уваги приділяють тлумаченню терміна «суспільні відносини» і зовсім мало — терміна «соціальний зв'язок». Відомо, що соціальний зв'язок між суб'єктами (учасниками) є третім структурним елементом суспільних відносин, і саме він є змістом цих відносин.

У соціальному зв'язку виявляється єдність суспільних відносин, визначивши яку під час скоєння кримінального правопорушення, можна визначити й об'єкт посягання. Разом з тим, незважаючи на такі якості соціального зв'язку, його не можна ототожнювати із суспільними відносинами, тому що він є лише елементом у системі, у структурі суспільних відносин. У юридичній літературі, як і у філософії, під *соціальним зв'язком* розуміють певну взаємодію, певний зв'язок суб'єктів, що виявляється в різних формах людської діяльності. Так, деякі науковці вважають, що соціальні зв'язки можуть визначатися в пасивній формі у вигляді «позицій» громадян одне відносно одного — у формі їхнього правового або соціального статусу.

У наш час, коли в Україні розбудовується демократична правова держава, суспільство зацікавлене в зміцненні і розвитку

суспільно корисних соціальних зв'язків, які характеризуються обов'язковістю певної поведінки взаємопов'язаних суб'єктів відносин. Дійсно суспільство зацікавлене у виконанні обов'язків суб'єктів відносин, тому що це — джерело існування самого суспільства.

Соціальний зв'язок є єдиним з елементів суспільних відносин і завжди взаємопов'язаний з іншими структурними елементами цих відносин. Цей зв'язок виявляється в тому, що діяльність суб'єктів, виконання ними своїх обов'язків обумовлюють зміст соціального зв'язку. Своєю чергою, *предмет* суспільних відносин — це те, з приводу чого вони виникли і що обумовлює своє існування. Якщо ми вилучимо предмет із суспільних відносин, то це припинить або змінить саму сутність цих відносин, будь-який соціальний зв'язок предметів, оскільки сам предмет суспільних відносин має не тільки фізичні, а й соціальні ознаки. Отже, можна стверджувати, що *соціальний зв'язок* — це об'єктивна категорія, вона реальна, існує незалежно від поведінки осіб, первинна відносно кримінального правопорушення, тобто існує в об'єктивній дійсності незалежно від кримінального правопорушення, до моменту його скоєння. Тому більшість соціальних зв'язків є вольовими. Чим більш демократичним буде суспільство в Україні, тим більше в суб'єкта буде можливостей установити соціальні зв'язки, необхідні для його потреб. Шкода суспільним відносинам може бути заподіяна як через розірвання соціального зв'язку, так і через зміну його змісту. Розірвання соціального зв'язку здебільшого має місце в разі, якщо кримінальне правопорушення скоюється суб'єктом суспільних відносин, він ніби виключає себе із соціального зв'язку. Посягання на соціальний зв'язок може зробити особа, яка не є учасником суспільних відносин, що охороняються законом про кримінальну відповідальність. У такому разі кримінальні правопорушення скоюється ніби ззовні, що розкриває або змінює зміст соціального зв'язку.

Контрольні запитання

1. Що таке об'єкт кримінального правопорушення?
2. Назвіть види об'єктів кримінального правопорушення і дайте їм характеристику.

3. Розкрийте зміст об'єкта кримінального правопорушення як необхідного елемента його складу.
4. Що таке предмет кримінального правопорушення?
5. Які є способи опису ознак предмета кримінального правопорушення?
6. Чим відрізняються поняття «об'єкт кримінального правопорушення» і «предмет кримінального правопорушення»?
7. Яка класифікація об'єктів подана в кримінальному праві?
8. Дайте характеристику основного і додаткового об'єкта.
9. Яке значення має поділ безпосереднього об'єкта на основний та додатковий?

Список рекомендованої літератури

1. Кримінальне право (Загальна частина) : навчальний посібник / Шалгунова С.А. та ін. ; за заг. ред. к.ю.н., доц. С. А. Шалгунової. Херсон : Айлант, 2019. 296 с.
2. Кримінальне право України (Загальна частина): Практикум : навч.-метод. посібник. Вид. 4-те, перероб. та допов. Київ : Алерта, 2024. 200 с.
3. Кримінальне право України. Загальна частина. Вид. 9-те, перероб. та допов. Київ : Алерта, 2023. 576 с.
4. Кримінальний кодекс України : Кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III : станом на 1 січ. 2024 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>
5. Мармура О. З. Ознаки, що кваліфікують злочин : монографія. Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2019. 280 с.
6. Сухонос В. В., Білокін Р. М. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за заг. ред. доктора юридичних наук, професора В. В. Сухоноса. Суми : Університетська книга, 2018. 420 с.
7. Ус О. В. Кваліфікація в кримінальному праві України : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08 / Нац. юрид. ун-т імені Ярослава Мудрого. Харків, 2020. 46 с.

Схеми до розділу 5

Схема 5.1 – Класифікація об'єктів кримінального правопорушення

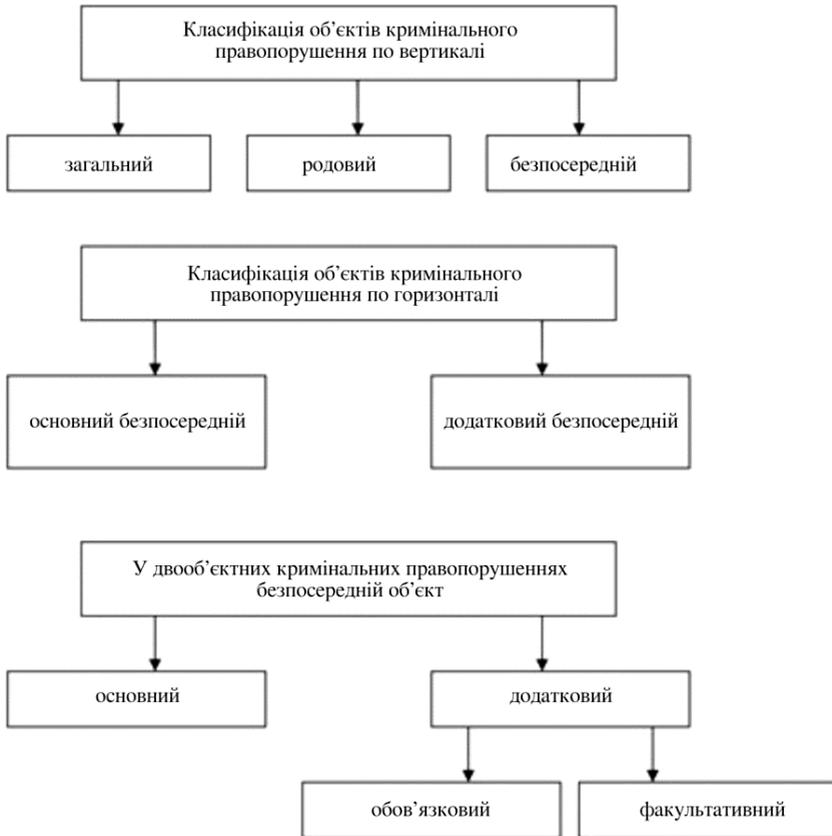


Схема 5.2 – Суспільні відносини



Схема 5.3 – Структурні елементи суспільних відносин



Схема 5.4 – Предмет кримінального правопорушення і його значення

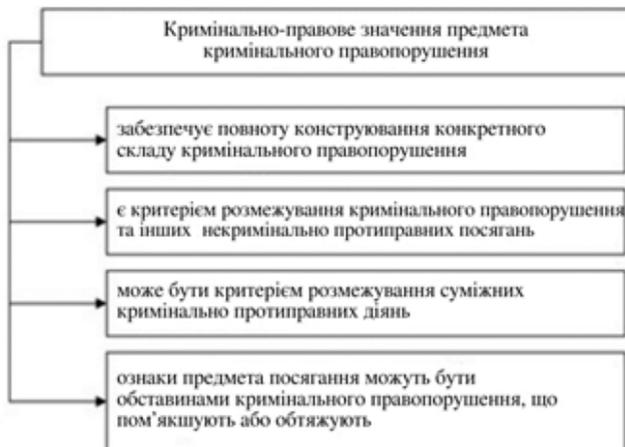


Схема 5.6 – Ознаки предмета кримінального правопорушення

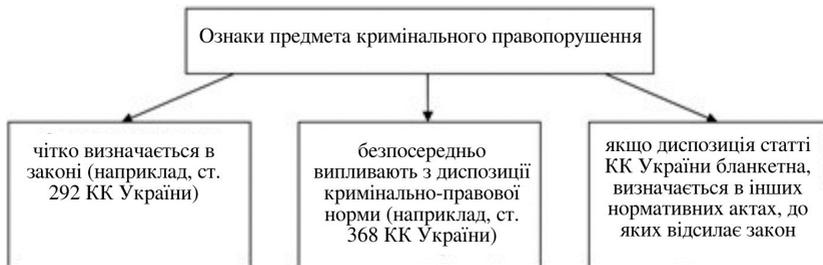


Схема 5.7 – Ознаки, що відрізняють предмет кримінального правопорушення від об'єкта



Об'єктивна сторона кримінального правопорушення

6.1. Поняття об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення і її значення

У кримінально-правовій літературі: підручниках, навчальних посібниках, монографіях та ін. — зміст об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення розкритий досить повно, тому ми зупинимось на питаннях, які, на наш погляд, мають суттєве значення для кваліфікації кримінального правопорушення.

Аналіз визначень об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення, сформульованих у юридичній літературі, дозволяє стверджувати, що вони відрізняються одне від іншого, по-перше, термінологічно, і по-друге, відсутністю в деяких з них певної ознаки, що характеризує цей елемент складу кримінального правопорушення. Наприклад, *об'єктивна сторона* кримінального правопорушення визначається як сукупність тих обставин протиправного діяння, які впливають на їхню суспільну небезпеку і тому вказуються як об'єктивні ознаки кримінального правопорушення в складі кримінального правопорушення. На наш погляд, автор такого підходу просто проігнорував у своєму визначенні такі ознаки об'єктивної сторони, як бездіяльність і наслідки, а також об'єднав цю сторону як кримінального правопорушення, так і складу кримінального правопорушення, чого робити не можна. Поняття об'єктивної сторони кримінального правопорушення необхідно відрізнити від поняття об'єктивної сторони складу конкретного кримінального правопорушення.

Останнє є юридичним поняттям про активну сторону кримінального правопорушення і становить собою сукупність визначених кримінальним законом ознак кримінального правопорушення, які характеризують його зовнішню сторону. У цьому сенсі співвідношення понять «об'єктивна сторона кримінального правопорушення» та «об'єктивна сторона складу кримінального правопорушення» аналогічне співвідношенню понять «кримінальне правопорушення» і «склад кримінального правопорушення». *Об'єктивна сторона кримінального правопорушення* – це сукупність об'єктивних ознак конкретного реального кримінального правопорушення, а *об'єктивна сторона складу кримінального правопорушення* – це сукупність об'єктивних ознак, за допомогою яких вона охарактеризована в нормі Особливої частини кримінального закону. Мовою практика можна сказати, що об'єктивна сторона кримінального правопорушення – це сукупність ознак реального діяння, а об'єктивна сторона складу кримінального правопорушення – це сукупність ознак, що визначені у кримінальному законі.

Об'єктивна сторона кримінального правопорушення за кількістю і змістом ознак, що її характеризують, ширше від об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення, тому що остання охоплює лише ті ознаки, які необхідні для визнання діяння кримінальним правопорушення (для цього, як правило, достатньо вказівки лише на діяння) і відокремлення його від інших кримінальних правопорушення подібного виду, наприклад, крадіжки (ст. 185 КК України) від грабежу (ст. 186 КК України) за способом виконання. Крадіжка – таємне викрадення, грабіж – відкрите. Отже, можна стверджувати, що розмежування понять «об'єктивна сторона кримінального правопорушення» і «об'єктивна сторона складу кримінального правопорушення» призводить до розходження думок про те, які ознаки належать об'єктивній стороні, а які – не завжди.

Аналіз визначення об'єктивної сторони кримінального правопорушення зазначеними вище авторами з урахуванням не відображених в них інших правових реалій дає можливість виділити кілька рис, що не лише притаманні об'єктивній стороні кримінального правопорушення, а й конкретизують її, а саме:

1. Об'єктивна сторона є зовнішнім виявом кримінального правопорушення, тобто становить собою сукупність зовнішніх, об'єктивних ознак (обставин) кримінального правопорушення, що характеризують посягання на його об'єкт, і надає процесуальну можливість встановлювати і доводити факт кримінального правопорушення.
2. Кожна із наведених ознак є соціально значущою, притому такою, що виражає суспільну небезпеку того чи іншого виду кримінального правопорушення та її ступінь.
3. Ознаками об'єктивної сторони конкретного складу кримінального правопорушення є суттєві типові прояви зовнішньої сторони конкретного виду кримінального правопорушення.
4. Ознаки об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення є юридично значущими ознаками, тобто такими, що передбачені, по-перше, у кримінальному законі України і, по-друге, якщо диспозиція статті КК України бланкетна, – в інших законах або нормативно-правових актах.
5. У статтях Особливої частини КК України формулюються ознаки об'єктивної сторони, які характеризують кримінальне правопорушення, з одного боку, як закінчене, а з іншого – вчинене виконавцем (співвиконавцем). Тут варто звернути увагу на те, що в диспозиціях статей Особливої частини КК України висвітлюються саме ознаки об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення. Вони є найбільш необхідним критерієм відмежування кримінальних правопорушень одне від одного і, як наслідок, їх правильної кваліфікації.

Отже, кожне конкретне кримінальне правопорушення має об'єктивні ознаки, що знаходяться поза межами складу кримінального правопорушення й характеризують конкретне кримінальне правопорушення як індивідуально визначене явище. Наприклад, крадіжка – це таємне заволодіння майном, а його необхідні і достатні ознаки сформульовані в ст. 185 КК України.

Необхідно звернути увагу на те, що поділ ознак об'єктивної сторони на основі й факультативні можливий лише в межах загаль-

ного поняття складу кримінального правопорушення. Щодо конкретного складу кримінального правопорушення, то в ньому всі ознаки є необхідними. На відмежування об'єктивних ознак різних складів кримінальні правопорушення поділяють на *матеріальні* і *формальні*. Тут мова йде саме про склад кримінального правопорушення – про особливості його конструкції. Завжди, коли при описі кримінального правопорушення закон вказує на наслідки протиправного діяння (смерть людини, матеріальні збитки та ін.), склад ніби матеріалізується, тобто, крім діяння, у законі є вказівка на наслідки. Момент закінчення кримінального правопорушення буде після настання наслідків. У кримінальних правопорушеннях з *формальним складом* відповідальність настає за сам факт вчинення кримінального правопорушення – можливі наслідки знаходяться поза межами такого складу кримінального правопорушення.

Необхідно пам'ятати, що основною ознакою об'єктивної сторони кожного складу кримінального правопорушення завжди є тільки діяння у формі дії або бездіяльності. Тому не можна описати кримінальне правопорушення в законі, не вказавши які ознаки має це діяння.

Факультативні ознаки – це такі ознаки, які не завжди, а лише інколи вказуються при характеристиці об'єктивної сторони деяких складів кримінального правопорушення. До них належать: наслідки і причинний зв'язок, спосіб, час, місце, засоби, обставини вчинення кримінального правопорушення. Як правило, факультативні ознаки враховуються лише при кваліфікації кримінальних правопорушень або при призначенні покарання.

Наприклад, спосіб «особлива жорстокість» (п. 4 ч. 2 ст. 115 КК України) є кваліфікуючою обставиною, тому що наявність цієї факультативної ознаки в об'єктивній стороні умисного вбивства передбачає обставину, що обтяжує її (ст. 67 КК України), і суд має це врахувати при призначенні покарання.

Отже, значення об'єктивної сторони визначається тим, що вона є необхідною обставиною кримінальної відповідальності: якщо немає діяння, то немає й кримінального правопорушення, тобто його об'єкта, суб'єкта і об'єктивної сторони. Тому встановлення об'єктивної сторони є початком кваліфікації кри-

мінального правопорушення, тобто встановлення необхідних ознак, визначених у диспозиції статті КК України. Необхідно пам'ятати, що характер об'єктивної сторони обумовлює зміст суб'єктивної сторони кримінального правопорушення, тому що кожна об'єктивна ознака, яка визначена у складі кримінального правопорушення, повинна охоплюватися свідомістю особи, яка вчинила кримінальне правопорушення. Водночас суб'єктивна сторона, що характеризує свідомість і волю суб'єкта, оцінює те, що він робить. Звідси висновок: об'єктивна сторона дає предметний зміст суб'єктивній стороні, а остання вводить кримінальну відповідальність у жорсткі межі вини.

Об'єктивні ознаки кожного виду кримінального правопорушення вивчаються в Особливій частині кримінального права України, а об'єктивні ознаки, загальні для всіх складів кримінального правопорушення, – у Загальній частині кримінального права України. Іноді в навчальній літературі поняття «об'єктивна сторона кримінального правопорушення» і «об'єктивна сторона складу кримінального правопорушення» ототожнюються. Тому ми розглянемо зовнішній процес кримінально протиправного посягання. Отже, зміст об'єктивної сторони кримінального правопорушення складається із сукупності ознак, що характеризують зовнішню сторону кримінального правопорушення. До таких ознак належать:

- суспільно небезпечне діяння у формі дії або бездіяльності;
- суспільно небезпечні наслідки;
- причинний зв'язок між діянням і наслідками;
- місце, час, спосіб, засоби і обстановка скоєння кримінального правопорушення.

Отже, можна стверджувати: *якщо немає суспільно небезпечного діяння, то немає й кримінального правопорушення*, кожне кримінальне правопорушення завдає шкоду об'єкту, воно вчиняється в певний час, на певному місці тощо, і все це – ознаки об'єктивної сторони кримінального правопорушення.

Стосовно об'єктивних ознак складу кримінального правопорушення, то вони вказуються в конкретній кримінально-правовій нормі. А тому поділяти ознаки на *основні* та *факультативні*

можна тільки в межах загального розуміння кримінального правопорушення. У конкретному складі кримінального правопорушення всі ознаки необхідні. У той самий час поділ складу кримінального правопорушення на матеріальні і формальні спирається на відмінності об'єктивних ознак різних складів кримінального правопорушення. І тут мова йде саме про склад кримінальних правопорушень, про особливості їх конструкції. Завжди, коли в законі описують склад кримінального правопорушення, то увага приділяється наслідкам суспільно небезпечного діяння (смерть людини, матеріальна шкода та ін.), тобто склад кримінального правопорушення ніби матеріалізується. Інакше кажучи, його необхідними ознаками, крім діяння, стають вказані наслідки і причинний зв'язок між ними. Моментом закінчення такого кримінального правопорушення буде час настання вказаних наслідків. У кримінальних правопорушеннях з *формальним складом* відповідальність настає за сам факт скоєння кримінального правопорушення. Тут можливі наслідки знаходяться поза межами складу кримінального правопорушення. Основною ознакою об'єктивної сторони кожного складу кримінального правопорушення є тільки діяння у формі дії або бездіяльності. Тому не можна визначити кримінальне правопорушення у законі, не вказавши які ознаки притаманні діянню. Не можна кваліфікувати суспільно небезпечне діяння без зазначених ознак, які відіграють роль кваліфікуючих обставин.

Щодо факультативних ознак, то вони не завжди вказуються під час характеристики об'єктивної сторони деяких складів кримінальних правопорушень. До таких належать наслідки і причинний зв'язок, а також спосіб, час, місце, засоби і обстановка вчинення кримінального правопорушення. Як правило, факультативні ознаки об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення враховуються або при кваліфікації кримінального правопорушення, або при визначенні покарання (ст. 114, 263, 296 КК України тощо), не містять вказівок на конкретні суспільно небезпечні наслідки. Підбиваючи підсумок, можна погодитися з думкою більшості науковців, згідно з якою основною ознакою об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення є тільки діяння, яке має місце в об'єктивній стороні будь-якого кримінального правопорушення — як з *матеріальним складом*,

так і формальним. Інші ознаки висвітлюються законодавцем в об'єктивній стороні складу кримінального правопорушення не завжди, а в разі якщо певні об'єктивні обставини суттєво впливають на тяжкість кримінального правопорушення. Тому такі ознаки і є факультативними в об'єктивній стороні складу кримінального правопорушення.

Під *об'єктивною стороною* ми розуміємо сукупність фактичних ознак і обставин, що характеризують зовнішню сторону конкретного суспільно небезпечного посягання на суспільні відносини, що знаходяться під охороною закону про кримінальну відповідальність, у тому числі інтереси, благо, цінність та ін.

Об'єктивна сторона кримінального правопорушення має визначальне значення. *По-перше*, вона є елементом складу кримінального правопорушення і входить до підстав кримінальної відповідальності. *По-друге*, наявні ознаки об'єктивної сторони, як правило, визначають і суспільну небезпечність кримінального правопорушення. *По-третє*, об'єктивна сторона має важливе значення для правильної кваліфікації кримінального правопорушення. *По-четверте*, вона має важливе значення для відмежування кримінально протиправних діянь. *По-п'яте*, урахування ознак об'єктивної сторони дозволяє суду правильно визначити ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення (ст. 65 КК України) і призначити відповідно до цього певне покарання. Крім того, характер об'єктивної сторони зумовлює зміст суб'єктивної сторони кримінального правопорушення, тому що кожна об'єктивна ознака має усвідомлюватися суб'єктом кримінального правопорушення. Отже, вона ніби дає предметний зміст суб'єктивній стороні, яка вводить кримінальну відповідальність в жорсткі рамки вини.

6.2. Поняття злочинного і протиправного діяння

Діяння в побутовому розумінні – це певний вчинок людини. У кримінально-правовому розумінні злочинне діяння визначається як суспільно небезпечна, протиправна, усвідомлена, вольова активна (дія) або пасивна (бездіяльність) поведінка людини, яка завдає

шкоди суспільним відносинам, які охороняє закон (ч. 1 ст. 11 КК України).

Необхідно розміти, що поведінка людини в зовнішньому світі проявляється у вигляді діяння. Щодо наміру і переконання людини (які б вони не були), якщо вони не реалізовані в діянні, то не тягнуть за собою кримінальної відповідальності (ч. 2 ст. 11 КК України). Принцип *Gogitationz poenam nemo patitur* («Ніхто не підлягає покаранню за свої думки») лежить в основі сучасного кримінального права. Діяння у вигляді дії або бездіяльності як кримінально-правовий вияв поведінки у зовнішньому світі характеризують:

- суспільна безпека;
- протиправність;
- конкретність;
- вольова усвідомленість.

Кожен злочин об'єктивно суспільно небезпечний. Його небезпечність полягає в тому, що він завдає шкоду суспільним відносинам, протидіючи їхньому нормальному існуванню та розвитку, призводить до втрати різних благ, порушує інтереси громадян, суспільства і держави в цілому.

Суспільна небезпечність діяння як зовнішнього вияву поведінки людини становить собою базовий елемент і обов'язкову ознаку кожного злочину. У ч. 1 ст. 2 КК України встановлено, що підставою кримінально-правової відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад злочину, передбаченого Кримінальним кодексом. Формами вираження злочинного діяння відповідно до ст. 11 КК України є дія або бездіяльність. І, як справедливо визначається в юридичній літературі, суспільна небезпечність зовнішнього вияву діяння суб'єкта є лише вихідним моментом поняття суспільної небезпечності галузі кримінального права. Тому об'єктивно суспільну небезпечність діяння потрібно відрізнити від суспільної небезпечності злочину в цілому.

Суспільна небезпечність злочину є властивістю сукупності усіх його об'єктивних і суб'єктивних ознак: суб'єкта і суб'єктивної сторони, об'єкта і об'єктивної сторони. Отже, усі ці складові частини злочину впливають на його суспільну небезпечність або

безпосередньо, або шляхом впливу на пов'язані з ними інші елементи злочину. Тому ми не поділяємо думки тих науковців, які вносять до переліку ознак об'єктивної сторони складу злочину суспільну небезпечність діяння. Вважаємо, що суспільна небезпечність дійсно об'єктивна категорія. Однак ця об'єктивність не дозволяє стверджувати, що суспільна небезпечність є ознакою тільки об'єктивної сторони складу злочину.

Діяння завжди конкретне і належить до абсолютної істини, тобто вчиняється певною особою, в певних умовах, місці і часі та виконане в певній формі. Воно завжди є актом усвідомлюваної діяльності людини, а тому його зовнішня (фізична) і внутрішня (психічна) сторона і створюють певну єдність.

Особа не може бути притягнута до кримінальної відповідальності, якщо вона діяла під впливом непереборної сили або фізичного примусу, а також якщо особа не виконує своїх обов'язків не маючи можливостей діяти (зв'язаний, позбавлений волі та ін.).

Деяке інше значення має психічне примушування. Яким би воно не було, його вплив не позбавляє примушованого здатності усвідомлювати свою поведінку. Однак психічне примушування за певних умов може викликати стан крайньої необхідності. У юридичній літературі засвідчуються й інші випадки невізнання зовнішньої активності людини суспільно небезпечною і кримінально протиправною (наприклад, рефлекторні дії, певні реакції, стан неусвідомленості і недосягнення необхідного віку). Особи, які не досягли встановленого в кримінальному законі віку, не несуть кримінальної відповідальності не тому, що вони не усвідомлюють своїх дій, а тому що відсутня друга необхідна для складу злочину – це його суб'єкт. Також не підлягає кримінальному покаранню дія, яка визнана суспільно небезпечною з погляду соціальної оцінки, але не передбачена законом про кримінальну відповідальність і тому не має ознак протиправності. Як уже зазначалося, діяння може виявлятися у двох формах – дії і бездіяльності.

Дія в кримінально-правовому сенсі передбачає свідому поведінку людини з виявленням її волі, тобто діяти – це не просто вносити зміни в існуючий (об'єктивний) хід подій, а й вносити ці зміни цілеспрямовано.

При цьому дії можуть бути як простими, так і складними. Прості дії виявляються в поодиноких актах поведінки суб'єкта, тоді як складні передбачають декілька актів.

За характером впливу на об'єкт злочину дії можуть бути фізичними (застосування сили) або інформаційними (психологічний примус).

Отже, наука кримінального права України виходить з поняття злочинної дії як свідомого вольового правопорушення. А це означає, що кримінальному покаранню може бути піддана особа, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, що має вольовий характер.

Тому душевно хвора особа кримінальній відповідальності не підлягає за вчинений нею злочин.

Усвідомлення як ознака, яка характеризує діяння з об'єктивної сторони, розуміється як вчинення діяння під контролем свідомості у психофізіологічному значенні, тобто наявності в суб'єкта фізіологічної, фізичної можливості здійснювати такий контроль (наприклад, не під час сну). Тому свідомість становить собою об'єктивну ознаку, яка дає можливість суб'єкту усвідомлювати свої дії і керувати ними, і відрізняється від однойменної суб'єктивної ознаки, що характеризує інтелектуальний момент форми вини, який показує усвідомлення суб'єктом, що його дії мають суспільно небезпечний характер.

Отже, *протиправність* є обов'язковою ознакою злочину, яка тісно пов'язана із суспільною небезпечністю. Вона є її законодавчою оцінкою.

Щодо вольової усвідомленості, то традиційно у психології власне вольовими діями називають дії, скеровані на досягнення свідомо поставленої мети й пов'язані з подоланням труднощів. Вольові дії характеризують саме усвідомленість, цілеспрямованість і навмисність. Її беруть до виконання за власним свідомим рішенням. Підстави (соціальні, особисті) для вольової дії існують завжди.

Основні ознаки вольових дій виявляються в такому:

- свідомому подоланні перешкод на шляху до досягнення мети;
- конкуруючих мотивах;
- наявності вольового зусилля.

До загальних характеристик вольових дій необхідно віднести:

- їх виконують на підставі прийняття свідомого рішення;
- вони спрямовані на подолання як зовнішніх, так і внутрішніх труднощів;
- мають певну суперечність, яка полягає в боротьбі мотивів з початку або в процесі їх здійснення;
- можуть забезпечуватися допоміжними спонуканнями або гальмуванням шляхом зміни змісту дії і закінчуватися досягненням мети.

Потрібно пам'ятати, що спонукальна (мотиваційна) функція волі забезпечує реалізаційну мотивацію дії, що є необхідним аспектом вольового акту за недостатності (дефіциту) реалізованої мотивації дії, прийнятої суб'єктом для обов'язкового виконання. Отже, усі ситуації, які за необхідністю пов'язані вольовими діями (існування внутрішніх чи зовнішніх, наприклад, конкуруючих цілей, відсутність актуальної потреби), об'єднує дефіцит реалізації мотивації дії, яку необхідно, на думку суб'єкта, виконати.

Наведене характеризує загальне поняття діяння, у якому акумулюються ознаки, що притаманні діянню всіх складів злочинів й описуються в диспозиціях статей Особливої частини КК України.

Разом з тим необхідно зазначити, що *визначення моменту закінчення злочину також має велике значення*. По-перше, з ним пов'язане вирішення питання дії кримінального закону в часі, можливість застосування амністії, добровільної відмови від доведення злочину до кінця, строку давності кримінального переслідування, можливості участі у вчиненні злочину інших осіб, і, по-друге, розмежування тривалого й продовжуваного злочинів.

Зауважимо, що будь-яке діяння має обмежений часом характер. *Його початок* – вчинення першого акту свідомої і вольової поведінки. Наприклад, привласнення пістолета для вбивства буде першим ланцюгом у системі його підготовки й одночасно становить закінчений злочин, передбачений ст. 262 КК України. *Визначення моменту закінчення злочинного діяння також має велике значення*. З ним пов'язане вирішення питань чинності закону в часі (ст. 4 КК України), можливості застосування амністії, добровільної відмови від скоєння злочину або доведення його

до кінця, звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності (ст. 49 КК України) тощо. За моментом закінчення злочину в часі в кримінально-правовій доктрині прийнято поділяти злочини на *тривалі* і *продовжувані*. Перші визначаються з початку вчинення злочину — незаконне позбавлення волі (ст. 146 КК України), незаконне зберігання вогнепальної зброї або бойових припасів (ст. 264 КК України), продовжуються протягом всього часу незаконного утримання людини або зберігання зброї, а закінчуються діями винного або діями державної влади (амністія, притягнення до кримінальної відповідальності або звільнення від неї). Отже, тривалий злочин, скільки б часу він не мав місце, вважається як один злочин.

Продовжуваний злочин характеризується тим, що винний послідовно здійснює кілька однорідних злочинів, об'єднаних єдиним умислом з посяганням на один і той самий об'єкт. Наприклад, крадіжка зерна з бункера комбайна (ст. 185 КК України), катування (ст. 127 КК України). Моментом закінчення продовжуваного злочину будуть останні злочинні дії. Продовжуваний злочин відрізняється від тривалого тим, що він здійснюється поетапно і складається з окремих роз'єднаних у часі дій.

Бездіяльність — це пасивна форма поведінки людини в зовнішньому світі. Бездіяльність знаходить свій вияв у невиконанні конкретної дії, яку особа була зобов'язана й могла виконати. Бездіяльність відрізняється від дії лише зовнішньою фізичною стороною, тобто відсутністю активної поведінки суб'єкта злочину. Юридична природа бездіяльності визначає те, що це є конкретним актом людської поведінки в системі суспільних процесів. Конкретність бездіяльності виявляється в тому, що вона має місце в конкретному суспільному середовищі, а особа, яка не виконує покладених на неї функцій, є учасником певних суспільних відносин. Отже, *злочинна бездіяльність* виявляється в невиконанні суспільно небезпечних дій за наявності підстав обов'язковості діяти. У теорії вітчизняного кримінального права прийнято (традиційно) розрізняти такі підстави діяти:

- вимога закону чи іншого нормативного акту;
- службові чи професійні (посадові) обов'язки особи;
- наявність виконання дій до проявленої бездіяльності.

Деякі автори наводять й інші підстави (правила гуртожитку, особисті відносини тощо). Вважаємо таку класифікацію недодільною, тому що вказівка на вимогу закону про кримінальну відповідальність або іншого нормативного акту не може бути порівнянною з суто фактичними обставинами. Вимога закону не випадкова, а, навпаки, зобов'язує діяти. Отже, *бездіяльність має бути протиправною*. Інакше кажучи, кримінальна відповідальність за бездіяльність може настати в кола осіб, на яких законом покладений обов'язок вчинювати певні дії (наприклад, бездіяльність лікаря, ненадання допомоги хворому тощо). Як висновок можна стверджувати, що бездіяльність підлягає кримінально-правовій відповідальності лише в тому разі, якщо вона протиправна, тобто обов'язковість діяти заснована на вимозі саме кримінально-правової норми. Кримінальна відповідальність настає лише в разі, якщо особа не тільки була зобов'язана діяти, а й могла діяти, тобто діє суб'єктивний фактор оцінки визначення можливості діяти конкретним суб'єктом у конкретній обстановці, і на нього була покладена юридична обов'язковість виконувати певні дії. До таких джерел можна віднести: а) припис закону (ст. 164 КК України); б) службове становище особи або професійні обов'язки (ст. 139, 364, 364-1, 367 КК України та ін.); в) із договору (ст. 197 КК України); г) із родинних відносин (ст. 164, 165 КК України); г) із конкретної поведінки особи, якщо вона своїми діями створює небезпеку для іншої особи і внаслідок цього зобов'язана надати їй допомогу.

Злочинна бездіяльність, як і дія, може виявлятися як одноразово, так і становити собою кілька (множинність) актів пасивної поведінки (ст. 367 КК України), а також впродовж певного проміжку часу, зокрема при тривалих злочинах (ст. 161 КК України).

Необхідно також зауважити, що науці кримінального права відомо два види злочинної бездіяльності, а саме: 1) «чиста» бездіяльність – невиконання дій, які особа повинна була й могла виконати; 2) змішана бездіяльність – неналежне або неповне виконання своїх службових обов'язків особою, яка повинна і могла їх виконати (ст. 367 КК України).

Зазначимо, що обставинами, які звільняють від кримінальної відповідальності за бездіяльність, є непереборна сила, непере-

борний фізичний примус, що відповідає вимогам крайньої необхідності.

Непереборна сила — це такий стан і вплив природи, технічних механізмів, тварин, людей, суспільних процесів, а також інших об'єктивних факторів, наприклад, хвороби особи, за наявності якої людина не може активно діяти. У діянні, вчиненому під впливом непереборної сили, відсутня воля особи, відсутнє саме діяння і об'єктивна сторона злочину, тобто під впливом непереборної сили настає суспільно небезпечний наслідок або особа позбавляється можливості виконувати покладений на неї обов'язок. У такому разі, як уже зазначалося, відсутня об'єктивна сторона злочину, а отже, і кримінальна відповідальність. Наприклад, солдат через повінь (непереборна сила) не зміг своєчасно повернутися до військової частини (ст. 407 КК України), але в його діянні склад злочину відсутній.

Під **непереборним фізичним примусом** необхідно розуміти такий протиправний фізичний вплив однієї людини на іншу, який повністю пригнічує волю останньої, унаслідок чого вона була позбавлена можливості обрати бажаний варіант поведінки. Наприклад, застосування жорстких тортур може змусити особу видати державну таємницю, відкрити сейф з грошима або секретними документами тощо. У таких випадках непереборний фізичний примус «руйнує» психологічну єдність діяння, змінює його цілеспрямований і вольовий характер, через що особа не може керувати своїми вчинками (ч. 1 ст. 40 КК України).

Питання про кримінальну відповідальність за заподіяння шкоди інтересам, що знаходяться під охороною закону, унаслідок психічного примусу, а також фізичного примусу, якщо особа зберегла свідомість і, незважаючи на те що її воля певною мірою обмежена, мала можливість приймати рішення, тобто обрати той чи інший варіант поведінки на свій розсуд, кваліфікується за ознаками ст. 39 КК України як крайня необхідність.

У тому разі якщо погроза фізичного або психічного примусування не виключає кримінальної відповідальності, воно відповідно до ч. 6 ст. 66 КК України має розглядатися як обставина, що пом'якшує покарання.

6.3. Суспільно небезпечні наслідки

Наслідки кримінального правопорушення – це суспільно небезпечні зміни в нашому оточенні, які викликані поведінкою особи, яка вчинила кримінальне правопорушення. Відомо, що наслідки кримінального правопорушення настають за діями і пов'язані між собою причинним зв'язком. *Чим більшою є шкода, заподіяна кримінальним правопорушенням, тим більша його суспільна небезпечність.* Механізм порушення об'єкта (суспільних відносин) і заподіяння йому шкоди може бути різним. Проте шкода, завдана об'єкту посягання, завжди реальна, тобто існує в об'єктивній дійсності, але не матеріальна, тому що стосується не речей, а суспільних відносин між громадянами в конкретній суспільно-економічній формації. Необхідно зазначити, що ця шкода є нематеріальною, але має місце в будь-яких кримінальних правопорушеннях як з матеріальним, так і формальним складом. Отже, кожне кримінальне правопорушення спрямоване на об'єкт кримінально-правової охорони, і внаслідок цього кожне протиправне діяння завдає шкоду суспільним відносинам. Звідси випливає, що немає протиправних діянь, які б не завдавали шкоди об'єкту посягання, і, відповідно, взагалі немає кримінальних правопорушень, які не завдають шкоди. Зміни внаслідок протиправного посягання в об'єктивній дійсності є реально заподіяною шкодою учасникам суспільних відносин і предметам, на які мало місце посягання. Такі кримінальні правопорушення мають різний характер, а саме:

- завдання матеріальної шкоди (крадіжка, знищення майна) – це протиправні наслідки майнового характеру;
- заподіяння тілесних ушкоджень – це протиправні наслідки фізичного характеру;
- заподіяння шкоди честі та гідності особи – це протиправні наслідки нематеріального характеру тощо.

В усіх цих випадках об'єкту кримінально-правової охорони заподіюється шкода, що і є наслідком кримінального правопорушення. У загальному вигляді наслідки можна поділити на дві групи – матеріальні (майнові чи фізичні) і нематеріальні.

Отже, суспільно небезпечні наслідки залежно від характеру й обсягу шкоди, завданої діями об'єкту, можуть бути поділені на

наслідки у вигляді реальної шкоди і наслідки у вигляді створення загрози (небезпеки) заподіяння такої шкоди. Як свідчить практика, більшість кримінальних правопорушень завдають реальної шкоди. Наприклад, крадіжка, вбивство, грабїж тощо. Проте, як уже зазначалося, у деяких випадках законодавець встановлює відповідальність за діяння, що не завдають реальної шкоди конкретному об'єкту, однак має місце небезпека заподіяння такої шкоди. Наприклад, порушення працівником водного, залізничного або повітряного транспорту, правил безпеки руху або експлуатації транспорту (ст. 276 КК України). Так само в ч. 1 ст. 135 КК України встановлено відповідальність за завідоме залишення без допомоги особи, яка перебуває в небезпечному для життя стані. Під час вирішення поставлених питань потрібно знати відмінності кримінальних правопорушень з формальним, матеріальним і усіченим складом, а також урахувати їхню реальну безпеку.

Проте далеко не в усіх випадках наслідки є ознакою об'єктивної сторони складів кримінального правопорушення. Вони мають конструктивні наслідки тільки в кримінальних правопорушеннях з матеріальним складом і, як уже зазначалося, момент закінчення яких законодавець пов'язує з настанням певних наслідків, тобто матеріальних (майнова шкода, смерть людини, тілесні ушкодження тощо), нематеріальних (шкода інтересам політичним, організаційним, соціальним тощо). Отже, залежно від безпосереднього об'єкта, якому кримінальним правопорушенням завдається шкода, наслідки можна поділити на основні (ст. 365 КК України) і додаткові (ч. 2 ст. 365 КК України). Останні, своєю чергою, можуть бути поділені на обов'язкові (додатково обов'язкові), тобто такі, які мають місце завжди (наприклад, ч. 2 ст. 186 КК України), та факультативні (додатково факультативні). Вони при вчиненні кримінального правопорушення можуть бути, а можуть і не бути, наприклад, шкода, заподіяна особі чи власності при вчиненні хуліганства (ст. 296 КК України).

Необхідно зазначити, що законодавець користується різними прийомами описування кримінально протиправних наслідків. Так, у деяких складах кримінальних правопорушень має місце повна вказівка на конкретні наслідки, що мають кримінально-правове значення, наприклад, заподіяння тяжких тілесних ушкоджень

(ст. 121 КК України), смерть людини (ст. 115–120 КК України), крадіжка (ст. 185), шкода, що заподіюється власності, тощо. В інших складах кримінальних правопорушень немає вказівки на конкретні наслідки. У таких складах наслідки вказуються не конкретно, але досить чітко, причому їх зміст розкривається безпосередньо в статтях КК України або примітках до них. Наприклад, визначення змісту поняття «катування» розкривається безпосередньо в диспозиції ст. 127 КК України. А зміст таких кримінально-правових категорій, як «великий розмір», «особливо великий розмір» (ст. 185, 187, 191, 194 КК України), розкривається в примітках до зазначених статей КК України. Отже, настання зазначених у законі наслідків в одних випадках є необхідною ознакою зайнятого складу кримінального правопорушення (наприклад, убивства – ст. 115–120 КК України), в інших – відіграє роль кваліфікаційної ознаки, наприклад, тяжкі наслідки при завідомо незаконному затриманні (ч. 3 ст. 371 КК України).

У кримінальних правопорушеннях з матеріальним складом, як правило, має місце шкода матеріального, майнового, особистого або фізичного характеру (крадіжка, грабіж та ін.). Вони вважаються закінченими з моменту настання зазначених у законі суспільно небезпечних наслідків. Стосовно кримінальних правопорушень з *формальним складом*, то вони вважаються закінченими, якщо встановлено сам факт суспільно небезпечного діяння, передбаченого КК України (наприклад, шпигунство, дезертирство та ін.).

Потрібно зупинитися і на кримінальних правопорушеннях з усіченим складом. Термін «усічений склад», на наш погляд, не зовсім вдалий, проте його давно в теорії кримінального права використовують для характеристики об'єктивної сторони. **Усіченим** прийнято називати склад кримінального правопорушення, у якому момент його закінчення переноситься на більш ранню стадію, ніж настання суспільно небезпечних наслідків (при матеріальному складі) або вчинення діяння (при формальному складі). «Усіченість» у цьому випадку розглядається стосовно не конкретного складу кримінального правопорушення, а з погляду загального вчення про склад кримінального правопорушення. Отже, конкретні складі кримінальних правопорушень, описані в диспозиціях статей Особливої частини КК України,

завжди є «повними», якщо не буде хоча б однієї ознаки, передбаченої в диспозиції статті, не буде й цього складу кримінального правопорушення. В усіченому складі кримінального правопорушення момент його закінчення законодавцем перенесений на більш ранню стадію з метою охорони найбільш важливих і цінних об'єктів. Наприклад, при бандитизмі (ст. 257 КК України) кримінальне правопорушення вважається закінченим з моменту організації банди і не залежить від того, скільки проіснувала банда, вчинила вона хоч один напад чи ні. Якщо законодавець хотів би сформулювати склад бандитизму як матеріальний, то звернув би увагу на наслідки, які мають наступати, а якщо з формальним — звернув би увагу на функціонування банди. Однак, ураховуючи особливу суспільну небезпеку кримінального правопорушення, він обмежився лише вказівкою на необхідність створення банди. Так само усіченим є склад розбою. Він буде закінченим не з моменту нанесення майнової шкоди власнику майна (матеріальний склад) і не з моменту самого відібрання майна (формальний склад), а з моменту застосування насильства, небезпечного для життя і здоров'я (частини складної дії, куди входить застосування насильства і відібрання майна). Необхідно зазначити, що матеріальна шкода піддається досить чіткій оцінці, тому законодавець, як правило, диференціює склади кримінальних правопорушень, розрізняючи склади прості, кваліфіковані й особливо кваліфіковані. Наприклад, шахрайство (ст. 190 КК України) залежно від заподіяної шкоди поділяється на просте (ч. 1), таке, що заподіяло значної шкоди потерпілому (ч. 2), шахрайство у великих розмірах (ч. 3) і шахрайство, вчинене в особливо великих розмірах (ч. 4).

Проте досить важко піддається виміру нематеріальна шкода, зокрема ідеологічна, політична, організаційна, психічна, соціальна, тому що вона має прихований характер. Однак це не звільняє слідчих і суд від обов'язку встановлювати ті шкідливі наслідки об'єкту посягання, за які винний притягується до кримінальної відповідальності.

Необхідно додати, що в Кримінальному кодексі України є склади кримінальних правопорушень, у яких передбачено не фактичне настання наслідків, а можливість їх настання. Такі склади кримінальних правопорушень можна назвати складами

кримінальних правопорушень реальної небезпеки, а самі кримінальні правопорушення, що підпадають під ознаки таких складів, — деліктами небезпеки. Наприклад, у складі кримінального правопорушення залишення в небезпеці (ст. 135 КК України) кримінальна відповідальність передбачена за завідоме залишення без допомоги особи, яка перебуває в небезпечному для життя стані. Притягнення до кримінальної відповідальності можливе в разі настання реальної, а не абстрактної небезпеки. До складів реальної небезпеки належать, наприклад, норми, передбачені ст. 265, 273, 274, 441 КК України.

Викладене вище дає можливість підбити підсумки й стверджувати, що наслідки як ознака об'єктивної сторони кримінального правопорушення мають велике значення:

- 1) вони є конструктивною ознакою матеріального складу кримінального правопорушення;
- 2) такі ознаки наслідків, як зміст, наявність, можливість, також мають певне значення. У складі кримінального правопорушення конструктивне значення мають тільки наслідки, які фактично настали;
- 3) зміст наслідків у тих складах кримінальних правопорушень, де вони мають конструктивне значення, визначається тільки законодавцем;
- 4) поза межами складу кримінального правопорушення наслідки мають значення обставин, що враховує суд при призначенні покарання (які пом'якшують або обтяжують відповідальність — ст. 66, 67 КК України);
- 5) наслідки кримінальних правопорушень є критерієм відмежування від суміжних кримінальних правопорушень і від незначного правопорушення;
- 6) у разі відсутності наслідків (у кримінальних правопорушеннях з матеріальним складом) питання про кримінальну відповідальність вирішується залежно від умислу, тобто якщо особа діяла з прямим умислом, то в її діях буде замах на кримінальне правопорушення, а якщо була інша форма вини, то склад кримінального правопорушення відсутній;
- 7) у випадках, коли в кримінальному законі перелічені альтернативні наслідки, для кваліфікації кримінального

правопорушення за конкретною статтею КК України достатньо встановити один з них.

Також потрібно мати на увазі, що наслідки, які знаходяться за межами складу кримінального правопорушення, мають суттєве значення для визначення покарання. Ці наслідки можна назвати додатковими. Наприклад, у Загальній частині КК України однією з обставин, що обтяжують, є настання тяжких наслідків вчиненого кримінального правопорушення (ч. 5 ст. 67 КК України). І, навпаки, надання потерпілому медичної або іншої допомоги безпосередньо після вчинення кримінального правопорушення, добровільне відшкодування завданого збитку або усунення заподіяної шкоди або інші дії, спрямовані на усунення шкоди, завданої потерпілому, розглядаються як обставини, які пом'якшують покарання (ч. 2 і ч. 2-1 ст. 66 КК України).

Необхідно зазначити, що в цілому кримінально-правове значення наслідків як ознаки об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення відзначаються тим, що:

- ознака наслідків є конструктивною ознакою матеріального складу кримінального правопорушення;
- кримінально-правове значення мають такі ознаки наслідків, як: 1) зміст (характер); 2) настання (наявність); 3) можливість настання;
- за межами складу кримінального правопорушення наслідки мають значення обставин, які суд ураховує при визначенні покарання як обставин характеру і ступеня суспільної небезпеки вчиненого кримінального правопорушення або як обставин, що обтяжують покарання;
- наслідки кримінальних правопорушень є критерієм відокремлення їх від адміністративних проступків.

6.4. Причинний зв'язок між діяннями і суспільно небезпечними наслідками

Принциповою засадою вітчизняного кримінального права є положення, що відповідальність за суспільно небезпечні наслідки можлива лише в разі, якщо вони є результатом діяння

особи. Тому кожного разу, коли відповідальність визначається залежно від факту настання тих чи інших вказаних у законі суспільно небезпечних наслідків, *причинний зв'язок між діянням і наслідками є об'єктивною ознакою складу конкретного кримінального правопорушення і має обов'язково встановлюватися судом*. Встановлення причинного зв'язку між діянням і наслідками означає, таким чином, відповідь на запитання, хто є автором суспільно небезпечного діяння, яке спричинило суспільно небезпечні наслідки, і кого за це притягати до кримінальної відповідальності. На практиці таке означає, що встановити причини – це відповісти на запитання, хто це зробив, хто автор або співавтор суспільно небезпечного діяння. Якщо причинного зв'язку не встановлено, то кримінальна відповідальність виключається.

Тому встановлення причинного зв'язку має важливе значення не тільки для визначення ознак об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення. Воно відіграє певну роль у вирішенні методологічних питань кримінального права, а саме: умов, підстав і меж відповідальності; у виявленні механізмів заподіяння шкоди, встановлення зв'язку між фактичними і юридичними ознаками кримінального правопорушення. Зазначене свідчить, яку увагу приділяє кримінальне право України встановленню причинного зв'язку. У науці кримінального права вчення про причинний зв'язок належить до найбільш складних. Існує від трьох до семи теорій причинного зв'язку. Так, у радянські часи отримала розвиток теорія «необхідного спричинення», обґрунтована А. Піонтковським. Зауважимо, що проблема причинного зв'язку є найбільш дискусійною, але практично всі автори (з різним ступенем послідовності) погоджуються з тим, що наука кримінального права не повинна створювати особливого «юридичного» поняття причинного зв'язку, яке відрізняється від філософського поняття причинності.

Причинність – це об'єктивний зв'язок між явищами матеріального світу. Вона існує і не може змінюватися залежно від вини. Особливість дослідження причинно-наслідкових зв'язків у кримінальному праві полягає в тому, що причина завжди розглядається як діяння людини, а наслідок – суспільно небезпечна шкода.

Тому кримінальна відповідальність не повинна наступати, якщо наслідки викликані випадковою поведінкою людини.

На наш погляд, під причинним зв'язком необхідно розуміти об'єктивну послідовність і закономірний зв'язок між діянням і наслідками, де причинами є необхідна умова, достатня для настання наслідків. Тому, незважаючи на різні погляди вчених на ознаки причинного зв'язку в кримінальному праві, її дослідження потрібно розпочинати з осмислення філософських основ причетності.

Із філософських положень випливає, що під **причинним зв'язком у кримінальному праві** необхідно розуміти об'єктивно існуючий зв'язок між діянням (причиною) – і суспільно небезпечними наслідками (наслідок), коли діяння викликає (породжує) настання суспільно небезпечного наслідку. При вирішенні питання про наявність і відсутність причинного зв'язку між суспільно небезпечним діянням і суспільно небезпечним наслідком науковці пропонують різні варіанти; зокрема, критерій часу і наявність суспільно небезпечного діяння, суспільно небезпечних наслідків тощо. Кожен з цих варіантів може бути доповнений новими пропорціями, які тією чи іншою мірою могли б поглибити загальне уявлення про причинний зв'язок у кримінальному праві. На практиці для встановлення причинного зв'язку як ознаки об'єктивної сторони необхідно:

- у кримінальних правопорушеннях з матеріальним складом з'ясувати, чи мають місце саме суспільно небезпечні наслідки, а не інші. У разі їх відсутності (за наявності суспільно небезпечного діяння) засвідчується замах на кримінальне правопорушення, або кримінальне правопорушення з формальним складом, або його взагалі немає. У разі відсутності суспільно небезпечного діяння немає необхідності й встановлювати причинний зв'язок;
- чітко встановити зв'язок між причиною і наслідком, уявно ізолювати суспільно небезпечне діяння і суспільно небезпечний наслідок від інших причинно-наслідкових ланок й опосередкувань. Тільки так можна встановити, чи є певне діяння причиною конкретного суспільно небезпечного наслідку;

- усвідомити, що причинний зв'язок має місце лише в разі, якщо діяння є необхідною умовою, без якої неможливе настання суспільно небезпечного наслідку.
- Отже, щоб вирішити зазначене питання про наявність чи відсутність причинного зв'язку, потрібно керуватися такими критеріями:
- зрозуміти, що причинний зв'язок — це процес, який триває в часі і без якого неможливе настання наслідку, тобто причина (діяння) у часі передувала наслідку (часовий критерій). Відомо, що причинний зв'язок за своєю суттю є зв'язком генетичним (зв'язок породження). Отже, діяння завжди мають викликати (породжувати) суспільно небезпечні наслідки. Інакше кажучи, діяння може бути причиною за умови, якщо наслідки мотивовано були невідворотними. Інакше кажучи, кримінально протиправні наслідки мають бути результатом саме цього, а не іншого діяння (критерій невідворотності);
- усвідомити, що причинний зв'язок має місце лише в разі, якщо діяння є головною визначальною умовою (фактором) настання суспільно небезпечного наслідку. Інакше кажучи, діяння потрібно розглядати як головну умову (причину) настання наслідків, незважаючи на втручання різних додаткових факторів, тобто в кожному разі мають місце безліч чинників, що тією чи іншою мірою сприяють настанню зазначених наслідків. Звідси випливає, що в даній конкретній обстановці діяння завжди створює реальну можливість настання наслідків і є в такому разі їх причиною (критерій необхідності).

Отже, можна стверджувати, що особа, яка вчиняє ті чи інші діяння, які закономірно викликають суспільно небезпечні наслідки, здатна передбачити їх настання, а тому причинний зв'язок має кримінально-правове значення, і наслідки, що настали від такого діяння зазначеної особи за наявності в неї умислу чи необережності, дають підстави для притягнення особи до кримінальної відповідальності.

Щодо втручання зовнішніх сил, що безпосередньо не пов'язані з діями підозрюваного, але в якийсь спосіб впливають на наслідки,

то тут потрібно розуміти, що випадкові причинні зв'язки не відображають закономірності розвитку подій. Наприклад, потерпілому заподіяне легке поранення, але він помирає від того, що при перев'язуванні йому занесли інфекцію. Відповідати винний буде лише за вчинення поранення, а не за смерть, що настала.

Найчастіше в теорії кримінального права мають місце такі види причинних зв'язків, що мають кримінально-правове значення:

- причинний зв'язок при безпосередньому (прямий) заподіянні (наприклад, удар ножем у груди, що заподіяв смерть);
- опосередкований причинний зв'язок; тут підозрюваний застосовує для заподіяння суспільно небезпечних наслідків різні механізми, інших осіб, які не можуть бути суб'єктами кримінального правопорушення, тощо;
- необхідний причинний зв'язок при співучасті, коли дії співучасників (організатора, підбурювача, посібника) перебувають у причинному зв'язку з кримінальним правопорушенням, який вчинив виконавець;
- необхідний причинний зв'язок за наявності особливих умов на стороні потерпілого, які прискорюють настання суспільно небезпечних наслідків (наприклад, хвороба потерпілого, стан сп'яніння тощо). Зазначений необхідний зв'язок завжди означає наявність об'єктивної сторони кримінального правопорушення з матеріальним складом.

6.5. Інші ознаки об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення

Як уже зазначалося, ознаки об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення поділяють на *обов'язкові* і *факультативні*. До останніх належать час, місце, спосіб, обстановка і засоби вчинення кримінального правопорушення.

Факультативні ознаки об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення мають вибіркове правове значення. З погляду загального розуміння складу кримінального правопорушення ці ознаки в кожному конкретному складі кримінального правопорушення мають обов'язкове значення. На відміну від

конструктивних (основних) ознак (діяння, наслідки і причинний зв'язок) вони не визначають конструкцію складу кримінального правопорушення, а обираються законодавцем при створенні кримінально-правових норм, як правило, для того, щоб відобразити в ній особливі обставини, що впливають на ступінь суспільної небезпеки конкретного кримінального правопорушення (або специфіку його характеру), а саме, як визначено вище, місце, час, спосіб, обставини (умови), зброя і засоби вчинення кримінального правопорушення.

Час вчинення кримінального правопорушення – це хронологічні межі, у яких відбувається кримінально протиправне діяння. Відповідно до ч. 3 ст. 4 КК України часом вчинення кримінального правопорушення визнається час вчинення особою суспільно небезпечного діяння, наслідки якого визнаються кримінально протиправними відповідно до закону про кримінальну відповідальність, що діяв на той час (ч. 2 ст. 4 КК України).

Час вчинення кримінального правопорушення також може набувати значення обов'язкової ознаки об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення. Наприклад, самовільне залишення військової частини або місця служби (ст. 407 КК України). Отже, встановлення часу вчинення кримінального правопорушення в кожній справі має важливе значення, зокрема вирішення питання про чинність закону в часі.

Під **місцем вчинення кримінального правопорушення** розуміється певна територія або інше місце, де відбувається кримінальне правопорушення. Це може бути квартира або дім, машина, службове приміщення, територія заповідника (ст. 248 КК України), повітряний простір (ст. 282 КК України), територія України (ст. 268, 334 КК України), економічна зона України (ст. 243 КК України) тощо. В окремих випадках місце вчинення кримінального правопорушення є кваліфікуючою ознакою (ч. 2 ст. 433 КК України).

Обстановка вчинення кримінального правопорушення характеризується сукупністю умов і обставин, у яких вчиняється кримінальне правопорушення. Наприклад, кримінально протиправні дії військовослужбовця, який перебуває в полоні (ст. 431 КК України), залишення в небезпеці (ст. 135 КК України) тощо. Обстановка іноді значно підвищує ступінь суспільної небезпеки

кримінального правопорушення і є кваліфікуючою ознакою (ст. 433 КК України) скоєння кримінального правопорушення при перевищенні меж необхідної оборони (ст. 118, 124 КК України). Отже, обстановка також належить до ознак об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення. Необхідно мати на увазі, що обстановку вчинення кримінального правопорушення як ознаку складу кримінального правопорушення характеризують не тільки час і місце події, але завжди й інші обставини. Наприклад, необхідна оборона, коли перевищуються її межі, стан потерпілого при вбивстві та ін.

Спосіб вчинення кримінального правопорушення – це та форма діяння, у якій знайшли своє відображення суспільно небезпечні діяння, ті прийоми і методи, які використовувала особа, яка вчинила кримінальне правопорушення, для вчинення кримінального правопорушення. За способом кримінального правопорушення законодавець розрізняє деякі кримінальні правопорушення. Наприклад, крадіжка (ст. 185 КК України) – це таємне викрадення чужого майна, а грабіж (ст. 186 КК України) – це відкрите заволодіння чужим майном. Застосування певного способу свідчить про суспільну небезпечність вчиненого кримінального правопорушення, тобто характеризує кримінальне правопорушення. Тому в деяких випадках законодавець розглядає спосіб як кваліфікуючу ознаку. Наприклад, убивство, вчинене з особливою жорстокістю (п. 4 ч. 2 ст. 115 КК України), тощо. Якщо спосіб вчинення кримінального правопорушення не вказаний в законі, форма вчинення діяння може бути різною, але й у таких випадках вона визначається природою вчиненого кримінального правопорушення. Спосіб вчинення кримінального правопорушення характерний для кримінальних правопорушень, що вчиняються умисно.

При вчиненні кримінального правопорушення з необережності спосіб сам «приходить» у руки винному, оскільки останній його не обирає, не шукає і не оцінює, тому в необережних діяннях спосіб як певний юридичний феномен відсутній. Достатньо розглянути диспозицію ст. 196 КК України – необережне знищення або пошкодження майна, де спосіб знищення в диспозиції статті не вказаний, але сама необережність виключає бажання або свідоме допущення суспільно небезпечних наслідків, проте не виключає

легковажного прийняття рішення, тобто й необережні кримінальні правопорушення мають свою форму. Наприклад, виїзд на зламаній міст чи його об'їзд. Водій обрав перше, оцінюючи такий спосіб дії як можливий, але помилився.

Необхідно зауважити, що спосіб вчинення кримінального правопорушення дуже важливий для диференціації кримінальної відповідальності, оскільки спосіб вчинення кримінального правопорушення вже свідчить про суспільну небезпечність останнього.

Засоби вчинення кримінального правопорушення – це предмети матеріального світу, що застосовуються особою, яка вчинила кримінальне правопорушення. Вони поділяються на знаряддя та інші засоби вчинення кримінального правопорушення. **Знаряддя** – це предмети, використовуючи які підозрюваний справляє фізичний (руйнівний) вплив на матеріальні об'єкти (вогнепальна і холодна зброя, інструменти, транспортні засоби тощо). Знаряддя матеріальні, а засоби різноманітні і разом зі знаряддям містять методи дії (наприклад, погроза як засіб схилення виконавця до скоєння кримінального правопорушення тощо). Засобами можуть бути вогонь, радіація, інші біологічні процеси тощо. Проте закон не містить правового розмежування між засобами і знаряддями вчинення кримінального правопорушення. Однак їх застосування суттєво підвищує суспільну небезпечність кримінального правопорушення. Наприклад, убивство із застосуванням вогнепальної зброї. Засоби та знаряддя вчинення кримінального правопорушення з процесуального погляду входять в сам факт події кримінального правопорушення і підлягають доказуванню при розслідуванні та розгляді кримінальної справи в суді. Інакше кажучи факультативні ознаки об'єктивної сторони кримінального правопорушення і його складів можуть бути обов'язковими ознаками конкретних кримінальних правопорушень, кваліфікуючими ознаками, обставинами, що обтяжують, а в деяких випадках пом'якшують покарання.

Отже, на відміну від таких обставин вчинення кримінального правопорушення, як місце, час і обстановка, які безпосередньо не є елементами самого кримінально протиправного діяння, засіб і знаряддя вчиненого кримінального правопорушення становлять собою частину самого діяння (дії або бездіяльності).

Контрольні запитання

1. Дайте визначення поняття «об'єктивна сторона кримінального правопорушення».
2. Назвіть ознаки об'єктивної сторони.
3. Яке значення має об'єктивна сторона?
4. Розкрийте зміст понять «бездіяльність» та «непереборна сила».
5. Дайте характеристику суспільно небезпечним наслідкам. Наведіть їх класифікацію.
6. Дайте визначення поняття «кримінальне правопорушення з матеріальним складом».
7. Що таке кримінальне правопорушення з формальним складом?
8. Які функції причинного зв'язку вам відомі?
9. Поясніть, що таке місце події, а також час і обстановка вчинення кримінального правопорушення.
10. Назвіть ознаки простих і складних кримінальних правопорушень.
11. Якими ознаками характеризується кримінально протиправні діяння?

Список рекомендованої літератури

1. Кримінальне право (Загальна частина) : навчальний посібник / Шалгунова С. А. та ін. ; за заг. ред. к.ю.н., доц. С. А. Шалгунової. Херсон : Айлант, 2019. 296 с.
2. Тютюгін В. І., Рубашенко М. А. Кримінальне право України (Загальна та Особлива частини) : посіб. для підгот. до зовніш. незалеж. оцінювання / відп. ред. В. І. Тютюгін. 4-те вид., перероб. і допов. Харків : Право, 2023. 352 с.
3. Кримінальне право України (Загальна частина): Практикум : навч.-метод. посібник. Вид. 4-те, перероб. та допов. Київ : Алерта, 2024. 200 с.
4. Кримінальне право України. Загальна частина. Вид. 9-те, перероб. та допов. Київ : Алерта, 2023. 576 с.
5. Кримінальний кодекс України : Кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III : станом на 1 січ. 2024 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>
6. Мармура О. З. Ознаки, що кваліфікують злочин : монографія. Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2019. 280 с.
7. Сухонос В. В., Білокін Р. М. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за заг. ред. доктора юридичних наук, професора В. В. Сухоноса. Суми : Університетська книга, 2018. 420 с.
8. Ус О. В. Кваліфікація в кримінальному праві України : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08 / Нац. юрид. ун-т імені Ярослава Мудрого. Харків, 2020. 46 с.

Схеми до розділу 6

Схема 6.1 – Ознаки об'єктивної сторони



Схема 6.2 – Значення об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення



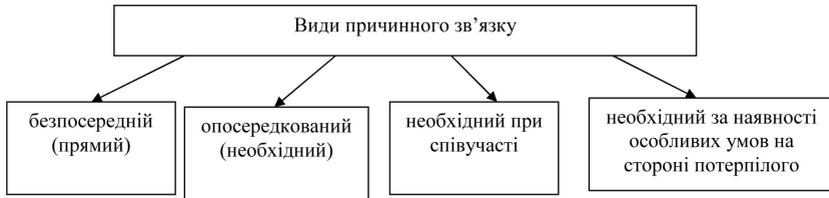
Схема 6.3 – Форми суспільно небезпечного діяння



Схема 6.4 – Суспільно небезпечні наслідки



Схема 6.5 – Види причинного зв'язку



Суб'єкт кримінального правопорушення

7.1. Поняття та ознаки суб'єкта кримінального правопорушення

Однією з важливих ознак складу кримінального правопорушення є суб'єкт кримінально протиправного діяння. У теорії кримінального права відповідно до ч. 1 ст. 18 КК України суб'єкт кримінального правопорушення – це фізична осудна особа, яка вчинила кримінальне правопорушення у віці, з якого може наставати кримінальна відповідальність.

Отже, *суб'єктом* кримінального правопорушення може бути тільки фізична особа, тобто людина, яка здатна усвідомлювати характер і суспільну небезпеку свого діяння та керувати ним, а отже, має бути осудною (ст. 19 КК України). *Осудність* є підставою визнання особи винною у вчиненні суспільно небезпечного діяння. *Неспроможність* визнавати характер своєї поведінки і керувати нею означає невинуватість особи, тому що така особа визнається неосудною. Так, ч. 2 ст. 19 КК України прямо вказує, що «не підлягає кримінальній відповідальності особа, яка під час вчинення суспільно небезпечного діяння перебувала в стані неосудності, тобто не могла усвідомлювати свої дії (бездіяльність) або керувати ними внаслідок хронічного психічного захворювання, тимчасового розладу психічної діяльності, недоумства або іншого хворобливого стану психіки». Для такої особи за рішенням суду можуть бути застосовані примусові заходи медичного характеру. Із наведеного визначення випливає, що саме *поняття неосудності складається із сукупності двох критеріїв – медичного (біологічного) і юридичного (психологічного).*

Отже, у ч. 2 ст. 19 КК України визначено чотири види психічних захворювань:

- 1) хронічні психічні захворювання, до яких судова практика відносить шизофренію, епілепсію, параною, прогресивний параліч, маніакально-депресивний психоз та ін.;
- 2) тимчасові розлади психічної діяльності, до яких належать різні патологічні афекти, алкогольні психози, біла гарячка та ін.;
- 3) недоумство (олігофренія), або психічне каліцтво — є постійним вродженим видом порушення психіки; можливі три види: ідіотія, імбецильність і дебільність;
- 4) інші хворобливі стани психіки, до яких належать хворобливі розлади психіки після перенесення тяжких інфекційних хвороб, нервово-психічного розладу в наркоманів під час наркотичного голодування тощо.

Для наявності юридичного критерію неосудності необхідно встановити, що на час вчинення кримінального правопорушення особа страждала хоча б на одне з наведених захворювань.

Проте наявність *медичного* критерію ще не дає підстав повною мірою говорити про стан неосудності підозрюваного. Для цього потрібен ще і *юридичний* критерій, який виражається в здатності особи під час вчинення кримінального правопорушення усвідомлювати свої дії (бездіяльність), тобто фактичний характер і суспільну небезпечність своєї поведінки (інтелектуальна ознака), або керувати ними (вольова ознака). І лише за наявності одного з визначених у законі психічних розладів (медичний критерій) і хоча б однієї з ознак юридичного критерію особа в судовому порядку визнається неосудною, тобто її не можна притягнути як суб'єкта до кримінальної відповідальності (ст. 19 КК України).

Практика свідчить, що в усіх випадках, якщо в слідчого чи суду виникають сумніви щодо психічної повноцінності обвинуваченого чи підсудного, вони зобов'язані призначити судово-психіатричну експертизу й отримати її висновок. Судово-психіатрична експертиза буває амбулаторною, стаціонарною і комплексною. Її висновок завжди є одним із доказів і підлягає оцінці судом. Якщо особа скоїла кримінальне правопорушення в стані неосудності, то

до неї судом можуть бути призначені заходи медичного характеру, передбачені ст. 92–96 КК України.

На практиці зафіксовано випадки, коли особа під час вчинення кримінального правопорушення була осудною, а після його вчинення до винесення вироку захворіла на психічну хворобу, що позбавило її можливості усвідомлювати свої дії й керувати ними. У такому разі визначати особі міру покарання недоцільно. По-перше, це суперечило б принципу гуманізму, а по-друге, не могло б забезпечити досягнення мети покарання (ч. 3 ст. 19 КК України). Як правило, до такої особи за рішенням суду можуть бути застосовані примусові заходи медичного характеру, а вже після одужання така особа, на відміну від особи, визнаної неосудною, може підлягати покаранню на загальних підставах (ч. 4 ст. 95 КК).

Зазначне дає нам право визначити, що

суб'єктом кримінального правопорушення є фізична особа, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, досягла встановленого віку, осудна, а у випадках, передбачених законом, наділена певними спеціальними ознаками.

7.2. Обмежена осудність

Варто мати на увазі, що відповідно до ст. 20 КК України суб'єктом кримінального правопорушення також може бути особа, яку визнано судом обмежено осудною у зв'язку з її психічним розладом, тому що вона через це не була здатна повною мірою усвідомлювати свої діяння й керувати ними.

До найбільш поширеного психічного розладу, що не виключає осудність, судова психіатрія відносить *олігофренію легкого ступеня, різні форми неврозів, психози, зокрема на ґрунті зловживання спиртними напоями* тощо. Зазначені хвороби значною мірою зменшують здатність особи контролювати свою поведінку, призводять до зниження загального інтелекту та послаблення вольової сфери, а також пригнічують процес розмірковування та вольову поведінку особи при скоєнні нею кримінального правопорушення. Разом з тим такий суб'єкт хоча й неповною мірою, але

здатний усвідомлювати й розуміти характер своїх дій і конкретну ситуацію, у якій він знаходиться, а також контролювати свою кримінально протиправну поведінку, а отже, підлягає кримінальній відповідальності.

Водночас необхідно зазначити, що законодавець у ст. 21 КК України прямо вказує, що особа, яка вчинила кримінальне правопорушення в стані сп'яніння внаслідок вживання алкоголю, наркотичних засобів чи інших одурманюючих речовин (під впливом лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакцій), підлягає кримінальній відповідальності. На наш погляд, така позиція закону має на сьогодні принципово важливе значення для профілактики й попередження кримінальних правопорушень, що вчиняються в стані сп'яніння. Крім того, при скоєнні кримінальних правопорушень у стані фізіологічного сп'яніння відсутній не тільки медичний, а й юридичний критерій неосудності. Відповідно до ч. 13 ст. 67 КК ця обставина визначається як така, що обтяжує, при призначенні покарання. Лише як виняток, якщо в хронічного алкоголіка виникають тяжкі психічні захворювання (біла гарячка, алкогольний галюциноз та ін.) і під їх впливом він вчиняє кримінальне правопорушення, суд відповідно до ч. 2 ст. 19 КК України може визнати його неосудним.

Медичний критерій неосудності вказує на певне коло психічного розладу, що належить до чотирьох видів ознак: 1) *хронічний* психічний розлад; 2) *тимчасовий* психічний розлад; 3) *недоумство*; 4) *інший хворобливий стан* психіки суб'єкта. Практичні працівники повинні пам'ятати, що ці ознаки охоплюють усі відомі науці хворобливі психічні розлади, а тому досить одного з них, щоб в наявності був медичний критерій. У судово-психіатричній практиці хронічні психічні розлади, як правило, є підставою наявності медичного критерію неосудності. Щодо *юридичного* (психологічного) *критерію* неосудності, то він має також дві ознаки. *Перша* – це **інтелектуальна ознака**, яка означає неможливість суб'єкта усвідомлювати фактичний характер і суспільну небезпеку свого діяння (дія або бездіяльність). *Другою* є **вольова ознака**, яка вказує на неспроможність суб'єкта керувати своїми діями. Для того щоб визнати суб'єкта неосудним, досить однієї ознаки юридичного критерію. Практичні працівники мають розуміти, що в усіх

випадках, коли в них виникає сумнів щодо осудності суб'єкта, судово-психіатрична експертиза є обов'язковою. І тільки на підставі отриманих висновків зазначеної експертизи суд може прийняти рішення про визнання суб'єкта осудним або ні.

7.3. Суб'єкт кримінального правопорушення і особистість особи, яка вчинила кримінальне правопорушення

Більш докладно зупинимося на такій обов'язковій ознаці суб'єкта кримінального правопорушення, як вік фізичної осудної особи. Кримінальний кодекс України не має спеціальної норми, яка б передбачала поняття віку, він тільки вказує на мінімальні вікові межі настання кримінальної відповідальності при вчиненні кримінального правопорушення. Згідно з ч. 1 ст. 22 КК України кримінальній відповідальності *підлягає особа, якій до вчинення кримінального правопорушення виповнилося шістнадцять років*, а за вчинення інших видів кримінальних правопорушень, зазначених у ч. 2 ст. 22 КК України, передбачено інший вік. Так, за кримінальні правопорушення, передбачені ст. 115–127, 112, 348, 379, 400, 443, 121, 345, 346, 350, 372, 398, 113, 257, 258, 147, 349, 152, 153, 185, ч. 1 ст. 262 і 308, 186, 262, 308, 187, ч. 3 ст. 262 і 308, 189, 262, 308, ч. 2 ст. 194, 347, 352, 378, ч. 2 і 3 ст. 399, 277, 278, 289 і 296 КК України, кримінальна відповідальність настає від 14 до 16 років. Наведений список є вичерпним. Якщо підліток досягнув віку 14–16 років, але внаслідок відставання в психічному розвитку, не пов'язаного з психічним розладом, під час вчинення кримінального правопорушення не міг повною мірою усвідомлювати фактичний характер і суспільну небезпечність своїх дій (бездіяльності) або керувати ними, то відповідно до ч. 3 ст. 19 КК України він не підлягає кримінальній відповідальності.

Отже, щоб визнати особу суб'єктом кримінального правопорушення, необхідно точно встановити її вік, а саме: число, місяць і рік народження. *Особа набуває віку, що надає право притягнути її до кримінальної відповідальності, починаючи з нуля годин доби, що настає за днем народження.* У деяких випадках кримінальна відповідальність можлива лише за кримінальні правопорушення,

вчинені повнолітніми особами, тобто тими, хто досяг 18-річного віку (ст. 304, 335 КК України). Особу, яка має відповідні риси (фізична, осудна, досягла віку кримінальної відповідальності), прийнято називати загальним суб'єктом кримінального правопорушення. Відсутність хоча б однієї із зазначених ознак (рис) виключає суб'єкта як елемента складу кримінального правопорушення.

Отже, можна стверджувати, що поняття «суб'єкт кримінального правопорушення» і «особистість особи, яка вчинила кримінальне правопорушення» хоча й взаємопов'язані, але далеко не тотожні. *Суб'єкт* кримінального правопорушення як кримінально-правове поняття обмежений певними ознаками, про що зазначалося вище. В інших випадках суб'єкт кримінального правопорушення має додаткові ознаки, коли мається на увазі спеціальний суб'єкт кримінального правопорушення, про який йтиметься в п. 7.4. Однак і це поняття має правовий характер, тому що додаткові ознаки передбачені безпосередньо в законі (військовослужбовець, посадова особа тощо).

Зміст поняття *«особистість особи, яка вчинила кримінальне правопорушення»* є більш широким, ніж поняття *«суб'єкт кримінального правопорушення»*, воно містить, крім ознак останнього (осудності й віку), ще й інші характеристики, які знаходяться поза межами складу кримінального правопорушення і, відповідно, поза межами підстав кримінальної відповідальності.

Ми поділяємо думку тих авторів, які вважають, що особа, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, є правопорушником і як особистість взагалі володіє сукупністю ознак, що притаманні людині і складають її індивідуальність. До такої сукупності належать соціально-демографічні, морально-психологічні, фізичні і правові риси та характеристики особистості людини.

Саме характеристики останніх кримінальне право надає важливе значення, щоб визначити необхідний метод впливу та обрання виду й терміну покарання особі, яка вчинила кримінальне правопорушення (її вік, стан, здоров'я, ставлення до праці тощо). Так, особистість особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, є практично визначальною під час вирішення питання про звільнення від кримінальної відповідальності (ст. 44–49 КК

України), вид покарання та його відбування (ст. 74–87 КК України). Практика свідчить, що позитивні й негативні характеристик особистості конкретної особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, постійно враховуються судами при визначенні виду і строку покарання.

7.4. Спеціальний суб'єкт кримінального правопорушення

Для того щоб бути суб'єктом деяких вказаних в Особливій частині КК України кримінальних правопорушень, недостатньо мати тільки ознаки загального суб'єкта (осудність і вік), необхідно встановлювати й інші додаткові ознаки. У теорії кримінального права таких осіб прийнято називати *спеціальним суб'єктом*.

У ч. 2 ст. 18 КК України зазначено, що спеціальним суб'єктом кримінального правопорушення є фізична осудна особа, яка вчинила у віці, з якого може наставати кримінальна відповідальність, кримінальне правопорушення, суб'єктом якого може бути тільки певна особа. Додаткові ознаки, характеризуючи спеціального суб'єкта кримінального правопорушення, можуть стосуватися особи суб'єкта, обійманої ним посади, фаху, сімейного стану, стану здоров'я, військового обов'язку тощо.

Проте за змістом ознаки спеціального суб'єкта можна поділити на чотири групи:

- 1) ознаки, що характеризують правове положення суб'єкта (військовий, іноземець);
- 2) ознаки, що характеризують службовий стан суб'єкта (професійні обов'язки);
- 3) демографічні ознаки (вік, хвороба, батьки тощо);
- 4) ознаки, що характеризують попередню поведінку суб'єкта (судимість, адміністративна юрисдикція).

Проте найбільш поширеною ознакою є вчинення кримінального правопорушення посадовою особою, військовим тощо.

Закон (ч. 3 ст. 18 КК України) прямо вказує, хто може бути службовими особами, тобто ними є особи, які постійно, тимчасово або за спеціальним повноваженням здійснюють функції представників влади чи місцевого самоврядування, а також постійно чи тимчасово

обіймають в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, на підприємствах, в установах чи організаціях посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських функцій, або виконують такі функції за спеціальними повноваженнями, якими особа наділяється повноваженим органом державної влади, органом місцевого самоврядування, центральним органом державного управління зі спеціальним статусом, повноваженим органом чи повноважною службовою особою підприємства, установи, організації, судом або законом.

В інших випадках хоча в самому законі (диспозиції, санкції статті) прямо й не названо спеціального суб'єкта, проте саме кримінальне правопорушення вимагає його наявності, тобто ознака спеціального суб'єкта встановлюється на підставі логічного і граматичного тлумачення норми. Так, у ст. 371 КК України прямо не зазначено, хто має бути суб'єктом завідомо незаконного затримання, приводу, арешту або тримання під вартою. Однак, зрозуміло, що ці кримінальні правопорушення можуть бути вчинені тільки працівниками правоохоронних органів, які наділені таким правом. Крім того, ч. 4 ст. 18 КК України до спеціальних суб'єктів відносить посадових осіб не тільки України, а й іноземних держав. Необхідно зазначити, що частіше за все ознаки спеціального суб'єкта законодавець вказує при описі основного складу кримінального правопорушення. Так, у ч. 1 ст. 144 КК України передбачено, що суб'єктом шпигунства може бути тільки іноземець або особа без громадянства.

Отже, можна стверджувати, що ознаки спеціального суб'єкта, по суті, мають таке кримінально-правове значення:

- а) якщо вони входять до конструкції основного складу кримінального правопорушення, то є обов'язковими для правильної кваліфікації кримінального правопорушення;
- б) якщо вони входять в конструкцію складу кримінального правопорушення з обставинами, що обтяжують, то є обов'язковими для кваліфікації кримінального правопорушення, що було вчинене з обставинами, що обтяжують;
- в) якщо додаткові ознаки суб'єкта не мають конструктивного значення, вони є факультативними, їх може враховувати суд при призначенні виду і розміру покарання.

Зауважимо, що *ознаки, які характеризують спеціальний суб'єкт, як правило, численні й неоднорідні*. У юридичній літературі пропонується кілька варіантів їх класифікації. Ми поділяємо і доповнюємо думку тих авторів, які поділяють ознаки спеціальних суб'єктів на такі, що характеризують:

- державно-правове положення суб'єкта (наприклад, ст. 111, 114 КК України);
- професійне становище суб'єктів (наприклад, ст. 131, 132, 137, 139, 140, 144, 145, 219, 205 КК України);
- службове становище особи, яка виконує управлінські функції в організаціях, підприємствах, незалежно від форм власності (наприклад, ст. 364, 364-1 КК України);
- особливий юридичний статус: свідок, експерт, перекладач тощо (наприклад, ст. 384, 385 КК України);
- демографічні ознаки (наприклад, ст. 152, 153 КК України тощо);
- сімейно-родинні відносини (наприклад, ст. 117, 164, 165 КК України тощо);
- належність до військової служби (наприклад, ст. 335–337, 409 КК України).

Отже, із зазначених вище позицій найбільш вдалою уявляється класифікація спеціальних суб'єктів, в основу якої покладений поділ всіх ознак спеціального суб'єкта в чинному законодавстві на три великі групи:

- 1) ознаки, що характеризують соціальну роль і правовий стан суб'єкта. Ця група є найчисленнішою. До неї належать такі ознаки: громадянство (громадянин держави – ст. 111 КК України (державна зрада); іноземний громадянин або особа без громадянства – ст. 114 КК України (шпигунство); службове становище особи (службова особа; директор, суддя, прокурор – ст. 271 КК України (порушення вимог законодавства про охорону праці); ст. 175 КК України (невиплата заробітної плати, стипендії, пенсії чи інших установлених законом виплат); ст. 364–370 КК України (кримінальні правопорушення у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг); ст. 371

КК України (завідомо незаконні затримання, привід або арешт); професія, рід діяльності, характер виконуваної роботи (працівник залізничного транспорту, лікар, працівник торгівлі або сфери обслуговування – ст. 276 КК України (порушення правил безпеки руху або експлуатації залізничного, водного чи повітряного транспорту); ст. 134 КК України (незаконне проведення абортів); ст. 140 КК України (неналежає виконання професійних обов'язків медичним або фармацевтичним працівником); відношення до військової служби (військовослужбовець, військовозобов'язаний, призовник – ст. 335 КК України (ухилення від призову на строкову військову службу); ст. 337 КК України (ухилення від військового обліку або спеціальних зборів)); розділ XIX КК України (кримінальні правопорушення проти встановленого порядку несення військової служби (військові кримінальні правопорушення); участь у судовому процесі (свідок, експерт, перекладач – ст. 385 КК України (відмова свідка від давання показань або відмова експерта чи перекладача від виконання покладених на них обов'язків); засуджений чи взятий під варту – ст. 393 КК України (втеча з місця позбавлення волі або з-під варти); наявність судимості – ст. 296 ч. 2 КК України (хуліганство, вчинене особою, раніше судимою за хуліганство));

- 2) фізичні властивості суб'єкта. Цю групу об'єднують ознаки, які стосуються: віку – ст. 304 КК України (втягнення неповнолітніх у кримінально протиправну діяльність); стан здоров'я, працездатність – ст. 133 КК України (зараження венеричною хворобою);
- 3) взаємовідносини суб'єкта з потерпілим. До цієї групи належать ознаки, які характеризують або родинні відносини суб'єкта з потерпілим й іншими особами (батьки, діти, інші родичі – ст. 164 КК України (ухилення від сплати аліментів на утримання дітей); ст. 166 КК України (злісне невиконання обов'язків по догляду за дитиною або за особою, щодо якої встановлена опіка чи піклування), службові відносини – ст. 154 КК України (примушування до вступу в статевий зв'язок); або інші відносини (особа, від якої потерпілий

залежить матеріально – ст. 120 КК України (доведення до самогубства); опікун – ст. 167 КК України (зловживання опікунськими правами).

Теоретичне вирішення питання про суб'єкт кримінально протиправного діяння має передусім служити практиці боротьби з кримінальною протиправністю. Розробки в науці кримінального права можуть бути сприйняті практикою лише в тому разі, якщо вони конкретизовані й базуються на реальних умовах життя.

Наведене дає можливість дійти висновку, що невідповідність ознак, які характеризують суб'єктів кримінальних правопорушень, ознакам спеціального суб'єкта, зазначеним у диспозиції статті, виключає кримінальну відповідальність за цією статтею або вимагає кваліфікації вчиненого за іншими статтями Кримінального кодексу України, тобто ознаки спеціального суб'єкта є обмежувальними.

Контрольні запитання

1. Дайте визначення суб'єкта кримінального правопорушення.
2. Наведіть ознаки суб'єкта кримінального правопорушення.
3. Що становить собою спеціальний суб'єкт?
4. Що таке осудність?
5. Назвіть обов'язкові ознаки неосудності.
6. Що таке обмежена осудність?
7. Як у законі вирішується питання відповідальності особи, яка вчинила кримінальне правопорушення у стані сп'яніння?

Список рекомендованої літератури

1. Кримінальне право (Загальна частина) : навчальний посібник / Шалгунова С. А. та ін. ; за заг. ред. к.ю.н., доц. С. А. Шалгунової. Херсон : Айлант, 2019. 296 с.
2. Тютюгін В. І., Рубашенко М. А. Кримінальне право України (Загальна та Особлива частини) : посіб. для підгот. до зовніш. незалеж. оцінювання / відп. ред. В. І. Тютюгін. 4-те вид., перероб. і допов. Харків : Право, 2023. 352 с.
3. Кримінальне право України (Загальна частина): Практикум : навч.-метод. посібник. Вид. 4-те, перероб. та допов. Київ : Алерта, 2024. 200 с.

4. Кримінальне право України. Загальна частина. Вид. 9-те, перероб. та допов. Київ : Алерта, 2023. 576 с.
5. Кримінальний кодекс України : Кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III : станом на 1 січ. 2024 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>
6. Мармура О. З. Ознаки, що кваліфікують злочин : монографія. Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2019. 280 с.
7. Сухонос В. В., Білокінь Р. М. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за заг. ред. доктора юридичних наук, професора В. В. Сухоноса. Суми : Університетська книга, 2018. 420 с.
8. Ус О. В. Кваліфікація в кримінальному праві України : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08 / Нац. юрид. ун-т імені Ярослава Мудрого. Харків, 2020. 46 с.

Схеми до розділу 7

Схема 7.1 – Ознаки суб'єкта кримінального правопорушення



Схема 7.2 – Змішана форма неосудності

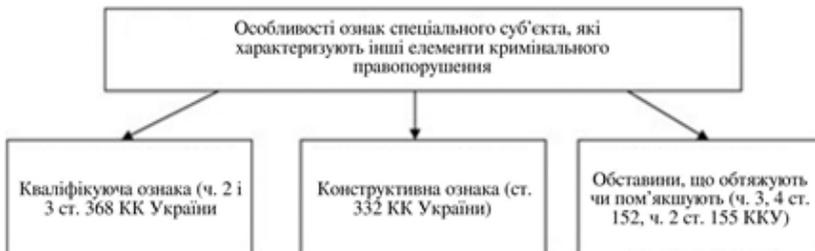


Схема 7.3 – Спеціальний суб'єкт кримінального правопорушення

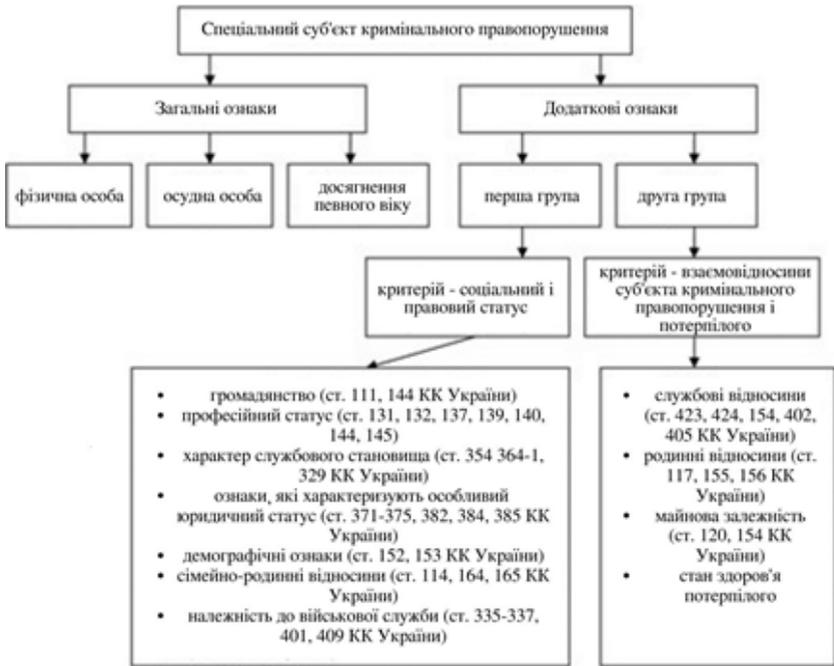
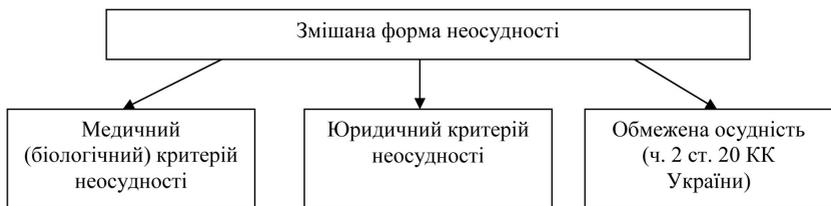


Схема 7.4 – Вік і його вплив на кримінальну відповідальність



Суб'єктивна сторона кримінального правопорушення

8.1. Поняття та ознаки суб'єктивної сторони складу кримінального правопорушення

Під *суб'єктивною стороною кримінального правопорушення* в науці кримінального права прийнято розуміти психічну діяльність особи, безпосередньо пов'язану зі вчиненням кримінального правопорушення. Утворюючи психологічний, тобто суб'єктивний, зміст суспільно небезпечного діяння, суб'єктивна сторона кримінального правопорушення є ніби внутрішньою стороною останнього. Проте необхідно зазначити, що питання про зміст суб'єктивної сторони, а саме про її співвідношення з виною, є дискусійним. Серед вчених окреслилося три позиції з цього приводу. Ми поділяємо думку тих науковців, які вважають, що психологічний *зміст суб'єктивної сторони кримінального правопорушення розкривається за допомогою таких юридичних ознак, як вина, мотив, мета та емоції*. Усі вони характеризують різні форми психічної активності суб'єкта кримінального правопорушення. Зауважимо, що, незважаючи на органічний зв'язок між ними і залежність одне від одного, вони становлять собою самостійні психологічні явища, жодне з яких не може містити в собі інші як складову частину.

Разом з тим потрібно мати на увазі, що на практиці для вирішення питання про кримінальну відповідальність юридичне значення мають лише ті елементи психічної діяльності, які законодавець вніс до складу кримінального правопорушення.

У теорії кримінального права їх прийнято називати ознаками суб'єктивної сторони складу кримінального правопорушення

і поділяти на *обов'язкові* й *факультативні*. Вина є обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони складу кримінального правопорушення, тому що вона має місце завжди. Якщо немає вини, то немає й складу кримінального правопорушення.

До *факультативних ознак* необхідно віднести мотив, мету й емоції, оскільки вони передбачені не в усіх складах кримінальних правопорушень. Наприклад, емоціям законодавець надає значення ознаки суб'єктивної сторони в деяких кримінальних правопорушеннях, зокрема в ст. 116 КК України – умисне вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання, і в ст. 123 за умисне заповодювання тілесних ушкоджень у такому самому стані. Суб'єктивна сторона має важливе юридичне значення: по-перше, як складова частина підстав кримінальної відповідальності; по-друге, при вирішенні питання правильної кваліфікації кримінального правопорушення; по-третє, при призначенні покарання.

Юридичне значення суб'єктивної сторони кримінального правопорушення полягає в такому. *По-перше*, як складова частина підстави кримінальної відповідальності, вона відокремлює кримінальне правопорушення від некримінального правопорушення. По-друге, суб'єктивна сторона кримінального правопорушення дозволяє відмежувати одне від другого тотожні складі кримінальних правопорушень. *По-третє*, фактичний зміст факультативних ознак суб'єктивної сторони кримінального правопорушення повною мірою визначає ступінь суспільної небезпеки як кримінального правопорушення, так і особи, яка його вчинила.

Необхідно також зазначити, що встановлення суб'єктивної сторони кримінального правопорушення та її окремих ознак на практиці становить значні труднощі, що, як правило, призводить до помилок у кваліфікації вчиненого діяння.

Зрозуміло, що формування ставлення суб'єкта кримінального правопорушення до вчиненого проходить у його взаємодії з об'єктивними обставинами внаслідок їх усвідомлення й оцінки і навіть може змінюватися, якщо одне кримінальне правопорушення переростає в інший, наприклад, крадіжка в грабіж. Тому в законі неможливо відобразити всі інтелектуальні, вольові та емоціональні моменти такого ставлення і навіть сам процес формування в суб'єкта ставлення до вчиненого. Отже, можна

констатувати, що суб'єктивна сторона вчиненого насправді й те, що висвітлено в кримінальному законі, співвідносяться як явище і поняття. Перше є об'єктивною реальністю, а друге – її сутністю, що відображена в понятті.

Суб'єктивна сторона кримінального правопорушення, відображена в законі, охоплює тільки найбільш суттєве з того, що характеризує її як явище, причому з позиції кримінального права лише те, що має кримінально-правове значення для кваліфікації кримінального правопорушення й призначення покарання.

Крім того, необхідно визначити не тільки поняття суб'єктивної сторони кримінального правопорушення, а й складу кримінального правопорушення. Ці два поняття неоднакові за обсягом і змістом. Поняття суб'єктивної сторони кримінального правопорушення набагато ширше і містить у собі поняття суб'єктивної сторони складу кримінального правопорушення, яке є елементом складу кримінального правопорушення, обумовлює його наявність і кваліфікацію кримінального правопорушення. Отже, суб'єктивну сторону кримінального правопорушення можна порівняти з колом, центром якого є суб'єктивна сторона складу кримінального правопорушення. Проте *варто пам'ятати, що предметом кримінального права є саме суб'єктивна сторона складу кримінального правопорушення*. Також вважаємо, що до суб'єктивної сторони кримінального правопорушення (а не складу кримінального правопорушення) необхідно, на наш погляд, віднести психічне ставлення суб'єкта до об'єктивних ознак, які існують поза межами складу кримінального правопорушення. Наприклад, до обставин, що обтяжують покарання. Також потрібно мати на увазі, що кримінально-правове значення об'єктивних ознак може бути різним. *Вони можуть бути кваліфікуючими обставинами, обставинами, які пом'якшують або обтяжують покарання*. Водночас вони можуть не мати жодного значення з позицій кримінального права.

Психічне ставлення суб'єкта до наслідків кримінального правопорушення, які є ознаками основного складу кримінального правопорушення, має відповідати формі вини, яка характеризує конкретний склад кримінального правопорушення. Наприклад, при вбивстві вона повинна виражатися у формі умислу, а при нео-

бережному позбавленні життя іншої людини – у формі необережності. Вважаємо, що психічне ставлення до об'єктивних ознак суб'єкта під час вчинення кримінального правопорушення має завжди виражатися у їх усвідомленні незалежно від того, чи є вони ознаками основного складу, обставинами, які кваліфікують або обтяжують відповідальність.

Як уже зазначалося, відповідно до змісту характеристики психічного ставлення суб'єкта до вчиненого *суб'єктивна сторона складу кримінального правопорушення складається з вини, а також таких ознак, як мотив, мета й емоції, які характеризують різні форми психічної активності людини та належать до факультативних.*

Суб'єктивна сторона має важливе юридичне значення:

- 1) вона є обов'язковим елементом будь-якого складу кримінального правопорушення, її відсутність виключає кримінальне правопорушення;
- 2) вина – обов'язкова ознака суб'єктивної сторони складу кримінального правопорушення; за її відсутності немає ні суб'єктивної сторони, ні самого кримінального правопорушення;
- 3) встановлення суб'єктивної сторони складу кримінального правопорушення, усіх її ознак, включених у конкретний склад кримінального правопорушення, – обов'язкова й необхідна умова правильної та обґрунтованої кваліфікації вчиненого, а також відмежування одного кримінального правопорушення від іншого;
- 4) точне встановлення суб'єктивної сторони кримінального правопорушення є передумовою для індивідуалізації покарання й кримінальної відповідальності;
- 5) встановлення суб'єктивної сторони кримінального правопорушення є обов'язковою умовою для зміцнення законності.

Необхідно також зазначити, що як складова частина підстав кримінальної відповідальності вона дозволяє відрізнити кримінально протиправні дії, вирішувати питання правильної кваліфікації кримінального правопорушення, а фактичний зміст факультативних ознак суб'єктивної сторони, навіть якщо вони не вказані в статті Особливої частини КК України, ураховується судом при призначенні покарання.

8.2. Поняття вини, її значення і особливі характеристики

Виною є психічне ставлення особи до вчинюваної дії чи бездіяльності, передбаченої КК України, та її наслідків, виражене у формі умислу або необережності (ст. 23 КК України). Визначення вини в законодавстві України наведено вперше.

У теорії кримінального права більшість авторів розрізняє дві основні концепції вини — оцінну і психологічну. Проте єдиної думки з цього питання немає. Аналіз дефініцій з приводу того, що розуміти під тією чи іншою концепцією, дозволяє визначити три об'єднувальні моменти:

- 1) *вина* є психічним ставленням особи до своїх протиправних діянь;
- 2) *вина* є психічним ставленням не тільки до вчиненого протиправного діяння, а й до наслідків, які настали;
- 3) *особа усвідомлює* суспільну небезпечність вчиненого нею діяння і його наслідків.

Основними ознаками психічної діяльності людини є її свідомість (*інтелектуальна ознака*) і воля (*вольова ознака*). Ступінь їх інтенсивності і повноти відображаються законодавцем під час конструювання форми вини.

Форму вини можна визначити як встановлене законом поєднання інтелектуальних і вольових ознак, що свідчать про ставлення суб'єкта кримінального правопорушення до вчиненого ним діяння і його наслідків. Варто мати на увазі, що форма вини конкретно вказує на спосіб інтелектуального і вольового впливу суб'єкта з об'єктивними обставинами, що і є характеристикою вчиненого кримінального правопорушення. Тому не існує абстрактної вини, відірваної від конкретного суспільно небезпечного діяння, яке й становить предметний зміст вини, її матеріальне наповнення.

Необхідно одразу наголосити, що юридичне значення форми вини різноманітне.

По-перше, форма вини є суб'єктивною межею, що відрізняє кримінальне правопорушення від некримінального правопорушення. Це буває в разі, якщо закон установлює кримінальну відповідальність тільки за умисне кримінальне правопорушення (ст.

125 КК України). *По-друге*, форма вини визначає кваліфікацію кримінального правопорушення і є розмежувальним критерієм. Наприклад, умисне вбивство (ч. 1 ст. 115 КК України) і вбивство через необережність (ст. 119 КК України). *По-третє*, вид умислу і вид необережності впливають на кваліфікацію та можуть бути важливим критерієм індивідуалізації кримінальної відповідальності та покарання. *По-четверте*, форма вини разом зі ступенем суспільної небезпеки діяння є критерієм законодавчої класифікації кримінальних правопорушень (ст. 12 КК України). *По-п'яте*, форма вини впливає на умови відбування покарання.

Можна констатувати, що низка інститутів Загальної частини кримінального права: умовно-дострокове звільнення від відбування покарання (ст. 81 КК України), судимість (ст. 88 КК України), строки погашення судимості (ст. 89 КК України) тощо — пов'язані з категорією кримінальних правопорушень, що також залежать від форми вини.

Чинне кримінальне законодавство розрізняє дві форми вини — *умисел* (ст. 24 КК України) та *необережність* (ст. 25 КК України). Кожна із зазначених форм поділяється на два види:

- 1) умисел — прямий (ч. 2 ст. 24 КК України) і непрямий (ч. 3 ст. 24 КК України);
- 2) необережність — кримінально протиправна самовпевненість (ч. 2 ст. 25 КК України) і кримінально протиправна недбалість (ч. 3 ст. 25 КК України).

Зазначеним модифікаціям вини відповідає визначене законом поєднання інтелектуальних і вольових процесів. Разом з тим прямий і непрямий умисел не мають значення самостійних форм вини, а є різновидами однієї й тієї самої форми. Пов'яже їх інтелектуальна ознака, а саме: усвідомлення суб'єктом суспільно небезпечного характеру вчиненого кримінального правопорушення і передбачення його суспільно небезпечних наслідків. На відміну від умислу обидва види необережності характеризуються відсутністю усвідомлення реальної небезпеки діяння і передбачення суспільно небезпечних наслідків у конкретному випадку. Стосовно вольового елемента обох видів умислу, то він полягає в позитивному ставленні до суспільно небезпечних наслідків

(особа або бажає їх настання, або до них ставиться байдуже), а вольовий елемент обох видів необережності складається з негативного ставлення до суспільно небезпечних наслідків, настання яких суб'єкт хоче уникнути або взагалі не передбачає.

Необхідно наголосити, що поділ вини на форми має велике практичне значення, оскільки визначає ступінь суспільної небезпечності кримінального правопорушення і дозволяє відділити кримінальне протиправне діяння від некримінально протиправного. Так, якщо законодавець передбачає кримінальну відповідальність за діяння, вчинені за наявності умислу, то схожі за об'єктивними ознаками дія або бездіяльність, вчинені з необережної вини, кримінальним правопорушенням не є. Наприклад, умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони (ст. 118 КК України). Крім того, залежно від форми вини законодавець визначає кваліфікацію кримінального правопорушення. Наприклад, за формою вини можна розмежувати умисне (ст. 121 КК України) і необережне тяжке тілесне ушкодження (ст. 128 КК України).

Визначаючи кваліфікацію, форма вини водночас дозволяє провести чітке розмежування суспільно небезпечних діянь, що схожі за об'єктивними ознаками, і правильно їх кваліфікувати. Так, необережні діяння не можна віднести до категорії тяжких або особливо тяжких злочинів (ч. 2 ст. 274 КК України), і особи, які вчинили кримінальні правопорушення з необережної форми вини, не можуть відбувати міру покарання разом з особами, які вчинили тяжкі й особливо тяжкі злочини. Також потрібно зазначити, що деякі інститути кримінального права, зокрема незакінчене кримінальне правопорушення, співучасть у кримінальному правопорушенні, рецидив, пов'язані тільки з умисною формою вини, а остання, своєю чергою, зобов'язує суд дослідити питання мотиву та мети кримінального правопорушення. Зазначене дає можливість стверджувати, що вина – категорія соціальна, а тому не випадково діяння особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, оцінюється суспільством негативно й засуджується правом. Проте, застосовуючи кримінально-правову норму, правоохоронні органи не встановлюють самого факту негативного ставлення суб'єкта кримінального правопорушення до інтересів потерпілого і суспільства. Воно встановлюється законодавством

у конкретних статтях Кримінального кодексу, де соціальна сутність вини отримує юридичну оцінку. Законодавче визначення вини (ст. 23 КК України) дає можливість розкрити психологічний (інтелектуальний) зміст і соціальну сутність вини. Ще раз необхідно наголосити, що зміст останньої обумовлений сукупністю інтелекту, волі і їх співвідношенням.

Відомо, що емоційний компонент психіки людини є обов'язковим елементом її вчинків, зокрема й кримінальних правопорушень. Проте законодавець не вносить емоції у визначення форм вини, хоча вони входять до змісту психічного ставлення, що складає вину. Тому під час кримінально протиправної поведінки емоції відіграють роль мотиву (жорстокість, жах, лютя тощо); або фону, на якому виявляються інтелектуальні й вольові процеси; а інколи і роль афекту, тобто сильного й короткочасного емоційного стану, що може штовхнути особу вчинити кримінальне правопорушення. Отже, мотив, мета, емоції, характеризуючи психічну діяльність винного у зв'язку зі вчиненням кримінального правопорушення, входять до суб'єктивної сторони кримінального правопорушення за рахунок умислу або необережності (форми вини).

Встановлення зазначених елементів дозволяє визначити й ступінь вини, поняття якої в законодавстві не розкривається. На наш погляд, ступінь вини – це кількісна характеристика соціальної сутності вини, яка визначається сутністю її форми і змісту. Ураховуючи, що ступінь вини характеризує негативне ставлення суб'єкта до інтересів особи, суспільства, її встановлення сприяє визначенню міри покарання винному. Зазначене дозволяє дійти таких висновків:

- 1) вина належить до суб'єктивної сторони кримінального правопорушення, при цьому зміст вини не вичерпує змісту суб'єктивної сторони кримінального правопорушення (ці поняття не тотожні);
- 2) вина пов'язує особу, яка вчинила кримінальне правопорушення, зі вчиненим ним діянням і його наслідками;
- 3) з психологічного боку вина – це інтелектуальне і вольове ставлення особи до вчиненого нею кримінального правопорушення та його наслідків;

- 4) вина — це складова частина підстав кримінальної відповідальності, яка дозволяє відмежувати кримінальне правопорушення від поведінки, що не є такою;
- 5) вина впливає на кваліфікацію кримінального правопорушення;
- 6) форма вини враховується при умовно-достроковому звільненні від відбування покарання (ст. 81 КК України), заміні невідбутої частини покарання більш м'яким (ст. 82 КК України), амністії (ст. 86 КК України) і помилуванні (ст. 87 КК України);
- 7) від форми вини залежать розмір і вид покарання.

Отже, можна стверджувати, що *вина є об'єктивною та обов'язковою ознакою* будь-якого складу кримінального правопорушення, і суб'єкт може бути притягнутий до кримінальної відповідальності лише за ті суспільно небезпечні діяння і настання суспільно небезпечних наслідків, відповідно до яких встановлена його вина. За невинне заподіяння шкоди кримінальна відповідальність не настає.

Поділ вини на форми має велике практичне значення, а саме:

- форма вини визначає ступінь суспільної небезпеки вчиненого діяння та дозволяє виокремити кримінальне правопорушення;
- інколи законодавець диференціює кримінальну відповідальність за вчинення кримінального правопорушення залежно від форми вини, яка, таким чином, визначає кваліфікацію кримінального правопорушення. Наприклад, умисне тяжке тілесне ушкодження (ст. 121 КК України) і необережне тяжке або тілесне ушкодження (ст. 128 КК України). Отже, тим самим він визначає кваліфікацію форми вини, одночасно дозволяючи провести чітке розмежування суспільно небезпечних дій, схожих за об'єктивними ознаками;
- форма вини враховується законодавцем при класифікації кримінальних правопорушень. Наприклад, діяння, вчинене з необережності, за жодних обставин не можна віднести до категорії тяжких або нетяжких злочинів (ст. 12 КК України);
- форма вини визначає умови відбування покарання (ст. 5 Кримінально-виконавчого кодексу України);

- деякі інститути кримінального права, а саме: незакінчене кримінальне правопорушення, співучасть, рецидив кримінальних правопорушень — пов'язані, як правило, тільки з умисною формою вини;
- наявність умисної форми вини зобов'язує суд досліджувати під час судового засідання питання про мотив і мету кримінальних правопорушень.

8.3. Форми вини

Як зазначалося вище, кримінальна відповідальність настає за наявності вини. У кримінальному законі визначено зміст двох форм вини — *умисної* (ст. 24 КК України) і *необережної* (ст. 25 КК України). *Форма вини* — це встановлене законом поєднання інтелектуальної і вольової ознак, які свідчать про ставлення винного до вчиненого ним діяння та його наслідків.

Форма вини вказує на спосіб інтелектуальної та вольової взаємодії суб'єкта з об'єктивними обставинами, які складають характеристику конкретного виду кримінального правопорушення.

Розглянемо більш докладно першу форму вини — умисну.

Чинне законодавство поділяє умисел на два різновиди — *прямий* (ч. 1 ст. 24 КК України) і *непрямий* (ч. 2 ст. 24 КК України). Прямим є умисел, якщо особа усвідомлювала суспільно небезпечний характер свого діяння (дії або бездіяльність), передбачала його суспільно небезпечні наслідки і бажала їх настання.

Усі ознаки, що використав законодавець для кримінальної відповідальності, однаковою мірою необхідні. *Першою інтелектуальною* ознакою прямого умислу є усвідомлення суб'єктом суспільної небезпечності свого діяння, передбачення можливості й бажання настання суспільно небезпечних наслідків. Оскільки головною соціальною ознакою кримінального правопорушення є суспільна небезпечність, до змісту умислу внесено усвідомлення винним суспільної небезпечності свого діяння. А отже, предметом усвідомлення при прямому умислі є: по-перше, фактичний зміст вчиненого діяння, а по-друге, його соціальна сутність.

Другою інтелектуальною ознакою прямого умислу є передбачення й бажання настання суспільно небезпечних наслідків вчиненого кримінального правопорушення. Особа передбачає невідворотність негативних наслідків, якщо між діянням і наслідками є однозначно прямий зв'язок, розвиток якого винний повністю усвідомлює. Передбачення наслідків свідчить, що суб'єкт усвідомлює, хоча б у загальних рисах, розвиток причинного зв'язку між його діянням і наслідками. Якщо в диспозиції статті як обов'язкові ознаки об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення зазначені інші обставини, крім діяння і наслідків, то їх теж має усвідомлювати суб'єкт (наприклад, особлива жорстокість, таємне викрадення тощо).

Вольова ознака прямого умислу в кримінальних правопорушень з матеріальним складом – це бажання настання суспільно небезпечних наслідків. Бажання як елемент вольової ознаки прямого умислу полягає в прагненні до певних наслідків, що можуть виступити як:

- а) кінцева мета (наприклад, убивство з корисливих мотивів);
- б) проміжного етапу (наприклад, знищення чужого майна, що сприяло вчиненню крадіжки);
- в) засоби досягнення мети (вбивство з метою отримання спадщини);
- г) необхідного супутнього елемента діяння (вбивство потерпілого через підрив автомобіля, у якому він їхав, що призвело до смерті інших осіб, які їхали разом із потерпілим, що винний сприймав як необхідний елемент кримінального правопорушення).

Отже, можна стверджувати, що до наслідків винний ставиться як до необхідних йому результатів. Якщо уважно прочитати визначення прямого умислу в ч. 2 ст. 24 КК України, то можна констатувати, що воно повністю прийнятне для кримінальних правопорушень з матеріальним складом.

Щодо кримінальних правопорушень з *формальним складом*, то тут єдиної думки серед вчених немає. Відповідно до ч. 3 ст. 24 КК України кримінальне правопорушення визнається вчиненим з непрямым умислом, якщо особа усвідомлює суспільно

небезпечний характер свого діяння (дії або бездіяльності), передбачала його суспільно небезпечні наслідки і, хоча не бажала їх настання, але свідомо припускала їх настання. *Інтелектуальна* ознака непрямого умислу характеризується тим, що суб'єкт не бажає негативних наслідків, але свідомо ставиться до вчиненого ним суспільно небезпечного діяння та передбачає реальну можливість настання негативних результатів. За непрямого умислу суб'єкт не зацікавлений в настанні негативних наслідків, хоча свідомо з ними погоджується заради досягнення іншої мети, тобто негативні наслідки для суб'єкта кримінального правопорушення є ніби тією ціною, яку він готовий заплатити, щоб досягти поставленої мети. *Вольовий* зміст непрямого умислу може виявлятися і в легковажному ставленні до настання негативних наслідків.

Легковажне ставлення як виявлення волі за непрямого умислу мало чим відрізняється від свідомого допущення й підтверджує відсутність активних емоційних переживань у зв'язку із суспільно небезпечними наслідками, реальна можливість настання яких відображається свідомістю суб'єкта кримінального правопорушення, тобто він завдає шкоду і не бере до уваги негативні наслідки свого діяння, хоча їх можливість свідомо допускає. Зазначене дозволяє констатувати, що зміст умислу визначається сукупністю фактичних обставин, які охоплювалися свідомістю винного, мотивами і метою діяння. Стосовно оцінки змісту і також встановлення його виду, наприклад, по кримінальних справах про умисне вбивство, вони здійснюються слідчими і судовими органами, виходячи із сукупності всіх обставин вчиненого кримінального правопорушення при цьому враховується спосіб і засіб кримінального правопорушення, кількість, характер і локалізація тілесних ушкоджень, а також поведінка винного як до, так і після вчиненого кримінального правопорушення та взаємовідносини з потерпілим. Необхідно зазначити, що *прямий* і *непрямий* умисел є різновидом однієї форми вини, а тому вони мають багато спільного. Так, *інтелектуальна* ознака обох видів умислу характеризується усвідомленням винним суспільної небезпечності вчиненого кримінального правопорушення й передбаченням його суспільно небезпечних наслідків.

Вольова ознака в цілому показує позитивне ставлення до настання негативних наслідків. Разом з тим це різні види умислу, що мають свої особливості. Так, *інтелектуальна* ознака показує, що відмінність між прямим і непрямим умислом полягає в неординарному характері передбачення негативних наслідків. Якщо *прямий* умисел полягає в передбаченні невідворотності, а інколи й реальної можливості настання негативних наслідків, то для непрямого умислу характерним є передбачення тільки реальної можливості настання тяжких наслідків. Головна відмінність полягає в тому, що вольове ставлення особи до негативних наслідків виявляється в різних формах. Так, якщо позитивне ставлення до них при прямому умислі виражається в бажанні, то при непрямому – у свідомому припущенні або байдужому ставленні.

Поділ умислу на прямий і непрямий має важливе практичне значення. Так, *кримінальне правопорушення з формальним складом може бути вчинене тільки з прямим умислом*, а, отже, за відсутності його ознак немає і складу кримінального правопорушення. Крім того, попередня кримінально протиправна діяльність, зокрема замах і готування до кримінального правопорушення (ст. 14, 15 КК України), дія організатора, підбурювача, можлива тільки за наявності прямого умислу. Поділ умислу на прямий і непрямий враховується при визначенні міри покарання, тому що кримінальне правопорушення, вчинене з прямим умислом є більш суспільно небезпечним, ніж з непрямим.

Необхідно зазначити, що чинне законодавство дає визначення лише двох видів умислу – прямого і непрямого. Проте на практиці мають місце й інші види умислу. Так, за часом виникнення і формування розрізняють умисел заздалегідь обдуманий, тобто між виникненням кримінально протиправного наміру та його реалізацією пройшов певний час, і такий, що виник раптово. Останній формується під впливом життєвої ситуації й реалізується негайно. Наприклад, умисне вбивство, заподіяне в стані сильного душевного хвилювання (ст. 116 і 123 КК України). Найчастіше приводом для раптового виникнення умислу є протиправні дії самого потерпілого, унаслідок чого така ситуація розглядається як обставина, що пом'якшує покарання (п. 7 ст. 66 КК України).

Залежно від спрямованості та ступеня конкретизації бажання наслідків умисел прийнято поділяти на *визначений* (конкретизований) і *невизначений* (неконкретизований). Визначений умисел характеризується наявністю чіткого передбачення якісних і кількісних показників таких об'єктивних ознак, як об'єкт кримінального правопорушення, наслідки, спосіб вчинення кримінального правопорушення тощо. А в разі невизначеного умислу в суб'єкта є лише загальне уявлення про об'єктивні ознаки вчиненого ним діяння. Визначений умисел, своєю чергою, поділяється на простий і альтернативний. За простого умислу особа передбачає тільки один конкретний безальтернативний негативний наслідок, наприклад, заподіяння тяжких тілесних ушкоджень у вигляді спотворення обличчя потерпілого, не більше (ст. 121 КК України). За альтернативного умислу винний передбачає однакову можливість настання двох і більше конкретно визначених наслідків. Наприклад, за неодноразового заподіяння потерпілому тілесних ушкоджень винний передбачає або його смерть, або заподіяння тяжкої шкоди здоров'ю.

Проте необхідно мати на увазі, що зазначені вище різновиди умислу не складають самостійних форм вини і не замінюють поняття прямого та непрямого умислу, а існують лише в середині них.

У кримінологічному розумінні обидва види умислу є різновидами психічного ставлення суб'єкта не тільки до вчиненого кримінального правопорушення, а й до можливості такого вчинення. Тому для кримінології має значення виникнення, формування, усвідомлення умислу, джерела його виникнення, а також будь-які, зокрема й ті, що не є ознаками суб'єктивної сторони конкретного складу кримінального правопорушення, мотиви і мета, які можуть бути досягнуті кримінально протиправним шляхом.

Отже, кримінально-правове значення поділу умислу на види полягає в тому, що:

- тільки за заздалегідь обдуманого умислу можуть бути стадії готування до кримінального правопорушення, співучасть, вчинення кримінального правопорушення групою осіб за попередньою змовою, організованою групою;

- такий різновид умислу, що виник раптово, визнається окремими кримінально-правовими нормами привілейованими обставинами (ст. 116, ст. 123 КК України).

Умислом, що виник раптово, у законі визнається стан, який виник унаслідок протизаконного насильства, систематичного знуцання або тяжкої образи з боку потерпілого і визнається як пом'якшувальна (привілейована) обставина (п. 7 ст. 66 КК України). Стосовно поділу умислу на визначений і невизначений, то це переважно має значення для точної кваліфікації передусім кримінальних правопорушень проти особи. Також необхідно зазначити, що конструкція умислу в кримінальних правопорушеннях з формальним складом як свідомо вольове ставлення до діяння поступово входить до кримінального законодавства деяких країн Європи. Так, у ст. 15 КК Литовської Республіки закріплено, що кримінальне правопорушення або кримінальний проступок визнаються вчиненими з прямим умислом, якщо під час вчинення суб'єкт усвідомлював суспільно небезпечний характер свого діяння і бажав так робити.

8.4. Поняття і види необережності

Необережній формі вини присвячена ст. 25 КК України, у ч. 1 якої визначено, що **кримінальним правопорушенням, вчиненим з необережності**, визнається діяння, скоєне з протиправною самовпевненістю або протиправною недбалістю.

Необережність є другою формою вини, яка має свої ознаки і на відміну від умислу пов'язана з негативним ставленням суб'єкта до кримінально протиправних наслідків, настання яких він не бажає і не допускає.

Під **кримінальною протиправною самовпевненістю** законодавець визнає діяння, якщо особа передбачала можливість настання суспільно небезпечних наслідків свого діяння (дії або бездіяльності), але легковажно розраховувала на їх відвернення (ч. 2 ст. 25 КК України).

Відповідно до ч. 3 ст. 25 КК України необережність є кримінально протиправною недбалістю, якщо особа не передбачала

можливості настання суспільно небезпечних наслідків свого діяння (дії або бездіяльності), хоча мала й могла їх передбачити.

В Україні майже кожне десяте кримінальне правопорушення вчиняється з необережності. Практика свідчить, що вчинення таких кримінальних правопорушень пояснюється здебільшого недисциплінованістю, легковажністю деяких осіб, їхнім неналежним ставленням до виконання своїх професійних та інших обов'язків, неухважним ставленням до життя і здоров'я людей, які їх оточують, виконання функцій, які винний не здатен виконувати, тому що має низьку кваліфікацію, недостатній досвід, освіту або незадовільний стан здоров'я тощо. Необережні кримінальні правопорушення, як правило, скоюються в побутовій, професійній сфері або сфері управлінської діяльності тощо.

Інтелектуальну ознаку кримінальної протиправної самовпевненості відображено в законі вказівкою на ставлення суб'єкта до суспільно небезпечних наслідків, тобто особа, навіть усвідомлюючи суспільну небезпеку свого діяння та передбачаючи можливість настання суспільно небезпечних наслідків, усе ж таки легковажно розраховувала на їх відвернення. Ураховуючи що з цього приводу в теорії кримінального права існують різні думки, тобто одні автори вважають, що суб'єкт при кримінально протиправній самовпевненості усвідомлює суспільно небезпечний характер свого діяння, інші, навпаки, стверджують, що він не усвідомлює, ми вважаємо, що найбільш правильний спосіб уникнути негативних наслідків — це не вчиняти ті дії, які можуть призвести до їх настання. Необхідно зазначити, що інтелектуальна ознака має певну схожість з непрямим умислом. Проте якщо при непрямому умислі винний передбачає реальну (тобто для цього конкретного випадку) можливість настання суспільно небезпечних наслідків, то при самовпевненості така можливість уявляється абстрактною: суб'єкт передбачає, що такі дії взагалі можуть спричинити суспільно небезпечні наслідки, однак легковажно розраховує на їх відвернення, незважаючи на свою невпевненість. Він легковажно, несерйозно ставиться до оцінки тих обставин, які, на його думку, мають запобігти настанню кримінально протиправного результату, але реально ці обставини виявилися неспроможними протидіяти кримінально протиправними наслідкам.

Щодо *вольової ознаки* кримінально протиправної самовпевненості, то вона складається з розрахунку на запобігання кримінально протиправним наслідкам за активного їх небажання. За непрямого умислу особа також не бажає настання шкідливих наслідків, але це бажання пасивне (добре, якби вони не настали) і не підкріплене жодними об'єктивними обставинами. Для кримінально протиправної самовпевненості для особи, навпаки, характерним є небажання наслідків. Ці її власні, особисті якості (спритність, уміння, досвідченість, майстерність), дії інших осіб, фізичні або хімічні закони, вплив сили природи тощо. Розрахунок на втручання обставин, що в момент вчинення діяння були відсутні, а їх вияв не є закономірним, виключає кримінально протиправну самовпевненість.

Отже, особливістю вольового змісту самовпевненості є переоцінка своїх сил або тих обставин, на які розраховувала особа, що підтверджується й тим, що суспільно небезпечні наслідки настали. Разом з тим необхідно розуміти, якщо в особи були підстави сподіватися на якісь обставини, але вони виявилися недостатніми для попередження негативного результату, про що особа не могла знати, то в таких випадках вина відсутня, а тому немає підстав для притягнення особи до кримінальної відповідальності (має місце випадок).

Кримінально протиправна недбалість, як і кримінально протиправна самовпевненість, є видом необережності, коли особа не передбачає можливості настання суспільно небезпечних наслідків свого діяння, хоча за необхідної уваги повинна й могла передбачити такі наслідки (ст. 25 КК України). *Інтелектуальна* ознака кримінально протиправної недбалості характеризується двома елементами — *позитивним* і *негативним*. Останній елемент означає, що особа не усвідомлювала суспільно небезпечного характеру свого діяння і не передбачала можливості негативних наслідків. Зауважимо, що, як і за кримінально протиправної самовпевненості, законодавець, говорячи про недбалість, не вказує на психічне ставлення суб'єкта кримінального правопорушення до свого діяння. Проте це не означає, що в особи немає будь-якого психічного ставлення до вчиненого нею діяння, яке спричинило суспільно небезпечні наслідки.

У юридичній літературі розглядаються три можливі варіанти такого психічного ставлення:

- 1) особа усвідомлює, що порушує певні правила обережності, але не передбачає можливості настання суспільно небезпечних наслідків свого діяння;
- 2) особа свідомо вчиняє деякі дії, не усвідомлюючи, що такими діями вона порушує певні правила й заборони;
- 3) саме діяння суб'єкта позбавлене свідомого вольового контролю, проте цей контроль не здійснюється з вини самого суб'єкта (наприклад, водій заснув за кермом).

І тут у деяких криміналістів виникає сумнів, чи можна визнати необережність виною в кримінально-правовому розумінні. На наш погляд, наявність позитивного елемента надає необережності якість кримінально-правової вини.

Позитивний елемент інтелектуальної ознаки необережності означає, що за належної уваги особа мала й могла передбачити настання кримінально протиправних наслідків. Для відповіді на питання, чи повинен суб'єкт їх передбачити, потрібно звернутися до об'єктивного й суб'єктивного критеріїв. Перший визначає обов'язковість, а другий — можливість передбачення.

Об'єктивний критерій — це міра передбачуваності, що має місце за певних обставин тієї групи осіб, до якої належить винний, або обов'язковість особи передбачити можливість настання суспільно небезпечних наслідків за дотримання обов'язкових для цієї особи заходів обережності. Об'єктивний критерій має нормативний характер, яких суб'єкт повинен дотримуватися. Проте сама по собі обов'язковість автоматично не тягне за собою кримінальної відповідальності. Важливо встановити, чи могла особа в тій обстановці передбачити настання негативних наслідків.

Суб'єктивний критерій — це захід обережності, притаманної за зазначених обставин конкретному суб'єкту з його освітою, досвідом тощо, тобто персональна спроможність суб'єкта в конкретній ситуації і з урахуванням індивідуальних якостей передбачити можливість настання суспільно небезпечних наслідків. А отже, відсутність хоча б одного з наведених критеріїв виключає кримінальну відповідальність за необережність.

Стосовно вольової ознаки кримінально протиправної недбалості, то вона може мати місце в разі відсутності з боку винного належних вольових актів правильної оцінки своїх дій за наявності необхідності й об'єктивної можливості надати таку оцінку.

На практиці досить часто перед слідчим виникає питання, як відрізнити кримінально протиправну самовпевненість від кримінально протиправної недбалості. Так, за кримінально протиправної самовпевненості необхідно встановити конкретні обставини, які створили в суб'єкта впевненість у попередженні негативних наслідків. Щодо кримінально протиправної недбалості, то тут необхідно довести обов'язковість і можливість суб'єкта передбачити суспільно небезпечні наслідки і не допустити їх настання.

Практичні працівники знають, що законодавче визначення необережності, як і визначення умислу, орієнтоване здебільшого на кримінальні правопорушення з матеріальним складом. Із кримінальними правопорушеннями з формальним складом дещо складніше, оскільки характеристику ознак потрібно давати не щодо наслідків, а щодо діяння. Тому недбалість для кримінальних правопорушень із формальним складом можна визначити так: «Особа, яка вчинила діяння, не усвідомлювала його суспільної небезпечності, хоча повинна й могла це усвідомлювати».

Варто зауважити, що необережність також характеризується двома ознаками, а саме: **негативною** і **позитивною**. До негативної ознаки необережності належить, по-перше, непередбачена суб'єктом можливість настання суспільно небезпечних наслідків свого діяння, тобто відсутність у суб'єкта усвідомлення суспільної небезпеки його діяння, і, по-друге, відсутність передбачення кримінально протиправних наслідків. Позитивна ознака необережності складається з того, що суб'єкт повинен був і міг проявити необхідну увагу й передбачити настання фактично заподіяних суспільно небезпечних наслідків. Отже, остання ознака встановлюється за допомогою двох критеріїв: повинен – означає об'єктивний критерій, а можливість передбачення – суб'єктивний критерій необережності.

Іноді мають місце обставини, коли випадок необхідно відрізнити від кримінально протиправної недбалості. Про випадок йдеться в тому разі, якщо наслідки, що настали, перебувають

у практичному зв'язку з діями особи, яка однак не тільки не передбачала можливості їх настання, а й не могла їх передбачити, тобто відсутні об'єктивні та суб'єктивні критерії.

Як бачимо, українське законодавство знає лише дві форми вини — умисел і необережність. Разом з тим деякі науковці (Л. Кравченко, Р. Міхеєв та ін.) пропонують третю форму вини, а саме: змішану, подвійну, складну, яка, на їхню думку, існує разом з умислом та необережністю. Вважаємо, що вина реально існує тільки у визначених законодавцем формах і видах, а поза умислом та небережністю існувати не може.

Конкретна вказівка на подвійну форму вини в кримінальному законі України відсутня. Проте конструкція деяких законів та судово-слідча практика ніби підказують, що законодавець юридично має визначити моменти, коли в діях суб'єкта виникають два самостійні кримінальні правопорушення, один з яких є умислом, а інший — необережністю, проте обидва можуть існувати самостійно, але разом утворюють якісно нове кримінальне правопорушення зі специфічним суб'єктивним змістом. Складові частини такого кримінального правопорушення можуть посягати як на різні безпосередні об'єкти, наприклад, заподіяння смерті при звалтуванні (п. 10 ч. 2 ст. 115 КК України), так і на один об'єкт, наприклад, незаконний аборт (ст. 134 КК України), яке потягло за собою необережне заподіяння тяжких тілесних ушкоджень. Як бачимо, кожна зі складових подібної юридичної конструкції не втрачає свого кримінально протиправного характеру і в разі окремого існування. Наявність двох форм вини в одному кримінальному правопорушенні обумовлена існуванням двох самостійних предметів винного ставлення суб'єкта: умисел (прямий і непрямий) є суб'єктивною ознакою основного складу кримінального правопорушення, а необережність у вигляді кримінально протиправної самовпевненості (ч. 2 ст. 25 КК України), кримінально протиправної недбалості (ч. 3 ст. 25 КК України) характеризує психічне ставлення до наслідків, які є кваліфікуючими ознаками. І тут варто звернути увагу, що кожна з форм вини, які поєднуються в основному кримінальному правопорушенні, повністю зберігає свою якісну характеристику. Цим і пояснюється те, що подібні кримінальні правопорушення,

виходячи зі змісту ст. 23 КК України, характеризуються, як вчинені зі змішаною формою вини.

Необхідно мати на увазі, що лише діяння з двома змішаними формами вини — умислом і необережністю — утворюють кваліфіковане кримінальне правопорушення. У таких кримінальних правопорушеннях суб'єкт основне кримінальне правопорушення вчиняє умисно, а щодо наслідків, то вони можуть бути лише кваліфікуючими. Отже, змішана форма вини становить собою різне психічне ставлення особи у формі умислу та необережності до різних об'єктивних ознак одного й того самого кримінального правопорушення, тобто законодавець виходить ніби з двох різновидів кримінальних правопорушень з подвійною формою вини, які полягають у різному психічному ставленні суб'єкта до вчиненого, тобто умисному й з необережності:

- до двох різних наслідків, які передбачені статтею Особливої частини КК України,
- діянням, з одного боку, і наслідком, передбаченим статтею Особливої частини КК України як кваліфікуючою ознакою — з іншого.

Перший різновид характеризується тим, що під час складної (подвійної, змішаної) форми вини психічне ставлення суб'єкта, який вчинив кримінальне правопорушення, до менш тяжких злочинів (ст. 122, ст. 125 КК України), що передбачені статтею Особливої частини КК України, виявляється в умислі, а до більш віддалених і тяжких наслідків — в необережності. Тому за такого різновиду змішаної форми вини мова йде тільки про кримінальні правопорушення з матеріальним складом, в яких є не менше двох наслідків різних за ступенем тяжкості та суспільної небезпеки і розподілених за часом їх настання, наприклад, ч. 2 ст. 128 КК України. У цьому прикладі психічне ставлення суб'єкта до найближчого наслідку (умисне заподіяння тяжких тілесних ушкоджень) виражається в умислі, а до наступних (смерті) — з необережністю. Інакше кажучи, за наявності змішаної форми вини необхідно вирішити питання про те, яким у цілому є кримінальне правопорушення, що вчинив суб'єкт, — умисним чи необережним. Вирішення цього питання залежить від того, яка об'єктивна ознака конкрет-

ного складу кримінального правопорушення є найважливішою для визнання діяння кримінальним правопорушенням і оцінки ступеня його суспільної небезпеки. Також важливе значення має теоретичне уявлення, у яких випадках, виходячи з опису в кримінальному законі конкретних складів кримінальних правопорушень, діяння може бути тільки умисним, тільки необережним або умисним чи необережним. Аналіз диспозицій статей Особливої частини КК України дозволяє стверджувати, що конкретний склад з суб'єктивної сторони характеризується умисною формою вини за наявності в кримінальному правопорушенні умов, наприклад:

- він сконструйований як формальний (ст. 296 КК України);
- у законі вказано на умисний характер конкретного діяння (ст. 115–118, 194 КК України);
- у законі вказано мету (примітка до ст. 185, ст. 185–187 КК України);
- у законі вказано мотив (ст. 167 КК України) та ін.

Також варто зазначити, що *кримінальні правопорушення з формальним та усіченим складом або зі складами, які вказують на мету, можуть бути вчинені тільки з прямим умислом.*

Отже, можна констатувати, що в кримінальних правопорушеннях з двома формами вини можуть поєднуватися тільки умисел і необережність. Поєднання прямого умислу з непрямим або самовпевненості з необережністю двох форм вини не утворюють, тому що можуть паралельно існувати тільки у кваліфікованих складах кримінальних правопорушення. У кримінальних правопорушеннях з двома формами вини необережним може бути ставлення тільки до кваліфікуючих наслідків, тобто основний склад кримінального правопорушення вчиняється завжди умисно.

8.5. Мотив та мета кримінального правопорушення

Як уже зазначалося, до суб'єктивної сторони окремих кримінальних правопорушень належить не тільки вина у формі умислу або необережності, а й особливий мотив, за яким особа вчиняє кримінальне правопорушення, або спеціальна мета, до якої прагне особа, яка вчинила кримінальне правопорушення.

Мотив і мета відіграють суттєву роль у визначенні кримінальної відповідальності і насамперед у характеристиці винної особи, яка вчинила кримінальне правопорушення. Зазначені ознаки не тільки не дають можливості зрозуміти психічний стан суб'єкта в момент вчинення ним кримінального правопорушення, з'ясувати причини його протиправної поведінки, а й точно визначити форму вини і ступінь суспільної небезпеки вчиненого. Необхідно розуміти, що між мотивом та метою існує певний внутрішній зв'язок. Як тільки виникає мотив вчинення кримінального правопорушення, так одразу виникає й відповідна мета.

Сутність мотиву полягає в тому, що він завжди пов'язаний з певними внутрішніми спонуканнями, що становлять рушійну силу і викликають у винного рішучість вчинити кримінальне правопорушення.

Мотив – це не просте спонукання до дії, а спонукання свідоме, обумовлене бажанням досягнення певної мети.

Отже, мотив можна визначити як те, що відображається у свідомості людини й спонукає її вчинити кримінальне правопорушення. Необхідно пам'ятати, що мотив є самостійною ознакою суб'єктивної сторони кримінального правопорушення і схожий з виною, проте з нею не збігається і не об'єднується. Він впливає на свідомість суб'єкта кримінального правопорушення, формує спрямованість волі, обумовлює характер його дій, чим суттєво визначає зміст вини, проте не втрачає своєї самостійності.

Мотиви, що спонукають людей вчинити кримінальне правопорушення, можуть бути різними. Це і користь, і помста, і заздрість, і ревнощі, і кар'єризм, і хуліганські спонукання тощо. Наприклад, корисливий мотив та корислива мета наявні в таких кримінальних правопорушеннях, як крадіжка, грабіж, розбій та ін. Можна стверджувати, що без визначеного мотиву, по суті, не вчиняється жодне умисне кримінально протиправне діяння. При цьому мета може бути тільки в кримінальних правопорушеннях, що вчиняються з прямим умислом, оскільки вона є свідченням бажання певного наслідку.

На відміну від вини мотив та мета в структурі суб'єктивної сторони є факультативними ознаками, тобто такими, які в характеристиці суб'єктивної сторони різних кримінальних правопо-

рушень можуть відігравати різну роль. Недарма мета передбачає отримання бажаних результатів, до яких суб'єкт прагне свідомо, вчиняючи суспільно небезпечне кримінальне правопорушення. Вона відрізняється від мотиву тим, що визначає спрямованість дій для досягнення бажаних наслідків, а мотив відповідає на запитання, чим керувалася особа, вчиняючи кримінальне правопорушення.

Як зазначено вище, *мотив і мета є факультативними* ознаками суб'єктивної сторони, а тому мають різне кримінально-правове значення при вчиненні кримінальних правопорушень:

- якщо мотив і мета входять до конструкції конкретного складу кримінального правопорушення як його ознаки, то кваліфікація дій суб'єкта можлива тільки в разі виявлення мотиву та мети. Наприклад, простий склад умисного вбивства – ч. 1 ст. 115 КК України, а кваліфікований – ч. 2 ст. 115 КК України;
- якщо мотив або мета не визначені як ознаки складу кримінального правопорушення, то на кваліфікацію вони не мають впливу. У такому разі мотив і мета кримінального правопорушення можуть впливати лише на вибір виду покарання, а також на його строк;
- кримінальні правопорушення, де мотив і мета є ознаками їхнього складу, вчиняються тільки з прямим умислом.

Необхідно також зазначити, що поряд з мотивом і метою в деяких випадках має кримінально-правове значення й особливий емоційний стан суб'єкта, який вчинив кримінальне правопорушення (сильне душевне хвилювання – ст. 116 КК України). У такому разі афект, викликаний неправомірними діями потерпілого, розглядається як обставина, що пом'якшує відповідальність.

Емоції ж є однією із суттєвих функцій нервово-психологічної діяльності людини. Психологи і психіатри розрізняють в емоційній сфері елементарні емоції (голод, спрага, статевий потяг та ін.), почуття (горе, радість, любов тощо), афекти (жах, лют, злість та ін.), пристрасті, настрої. Проте вітчизняний кримінальний закон з усіх емоційних станів визначає лише стан фізіологічного афекту, який передбачений у диспозиціях ст. 116 та ст. 123 КК

України як обов'язкова ознака складу кримінального правопорушення. На практиці в усіх інших випадках афект враховується як пом'якшувальна вина обставина. Підставою афекту, як і стану емоційного характеру, є емоція, яка розвивається до афективного стану в разі, якщо людина ... говорить і робить те, чого вона не дозволяє собі в алкогольному стані і про що дуже шкодує, коли минає стан афекту.

Тому більшість вчених, думку яких поділяємо і ми, вважає, що стан сильного душевного хвилювання за своєю психологічною природою і юридичним значенням є більш широким поняттям, ніж афект. Це насамперед тому, що для афекту як обов'язкової ознаки кримінального правопорушення необхідно, щоб він був викликаний особливою поведінкою потерпілої сторони – насильством, катуванням, тяжкою образою або іншими протиправними або аморальними діями.

8.6. Помилка та її кримінально-правове значення

У теорії кримінального права вчення про помилку та її правові наслідки відображає принцип суб'єктивної уваги. Під *помилкою*, як правило, розуміють неправильне уявлення (оману) особи про якісь об'єктивні обставини вчиненого нею діяння та його юридичні ознаки. Традиційно в теорії кримінального права розрізняють помилку у факті (*error facti*), тобто фактичну, і помилку в праві (*error juris*), тобто юридичну. Під *фактичною помилкою* розуміють неправильне (помилкове) уявлення суб'єкта про фактичні обставини вчиненого ним діяння. Практика показує, що жодна особа не спроможна охопити своєю свідомістю всі без винятку фактичні обставини під час вчиненого нею діяння, або деякі обставини суб'єкт усвідомлює нечітко, приблизно, не повністю, що пояснюється не тільки неповними й помилковими знаннями про них (помилка в пізнанні), а й логічно помилковими умовиводами (помилка в умовиводі), тобто таке неправильне уявлення про вчинене і реальність, яка фактично сталася, та те, що відобразилося у свідомості суб'єкта, і є фактичною помилкою. Наприклад, особа, яка вчинила кримінальне правопорушення, вбиває жінку,

не усвідомлюючи, що вона вагітна, хоча ознаки вагітності в потерпілої мали місце. У такому разі суб'єкт вчинив фактичну помилку в обставинах, що характеризують потерпілу. Проте ця помилка на кримінально-правову оцінку вчиненого вбивства не вплине.

Отже, залежно від змісту помилкових уявлень, тобто від предмета помилкового уявлення і помилкових оцінок, у *юридичній науці прийнято розрізняти такі види фактичної помилки: в об'єкті посягань, у характері діяння, у тяжкості наслідків, у розвитку причинного зв'язку, в обставинах, які обтяжують або пом'якшують покарання.*

Необхідно додати, що практичне значення має суттєва фактична помилка, тобто та, що стосується обставин, які мають значення юридичної ознаки конкретного складу кримінального правопорушення, що впливає на зміст вини, її форму і межі кримінальної відповідальності.

Узагальнимо викладене:

1. Фактична помилка — це неправильне уявлення суб'єкта про об'єктивні обставини вчиненого ним діяння.
2. Кримінально-правове значення має фактична помилка тільки відносно обставин, що є об'єктивними ознаками відповідного складу кримінального правопорушення.
3. У випадках такої фактичної помилки питання про кримінальну відповідальність і правильну кваліфікацію вирішується з урахуванням суб'єктивного уявлення особи про те, що нею вчинено.

У юридичній літературі пропонується кілька класифікацій фактичних помилок. Ми вважаємо, що найбільш простим і логічним є поділ помилок на види за обставинами, що належать до об'єктивної характеристики кримінальних правопорушень і входять до ознак складу кримінальних правопорушень.

Такими об'єктивними ознаками діяння є:

- об'єкт посягання;
- предмет посягання;
- саме діяння з наслідками і причинними зв'язками;
- будь-який спосіб дії;
- обстановка вчинення кримінального правопорушення (час, місце, умова тощо).

Оскільки особа може мати помилкове уявлення щодо будь-яких із зазначених обставин, розрізняють такі види помилок: помилка в об'єкті суспільно небезпечного діяння; помилка в предметі посягання; помилка в характері діяння; помилка в розвитку причинного зв'язку, помилка в способі вчинення діяння і помилка в обставинах, що характеризують час, місце і умови скоєння кримінального правопорушення. Розглянемо кілька зазначених помилок.

Помилка в об'єкті кримінального правопорушення (*error in objecto*) полягає в неправильному уявленні особи про характер тих суспільних відносин, на які посягає її діяння. Особа спрямовує своє діяння на заподіяння шкоди одним суспільним відносинам, але через її помилку шкода фактично заподіюється іншим. Помилки в об'єкті пов'язані здебільшого з помилкою в предметі кримінального правопорушення, а внаслідок цього – у його об'єкті. Наприклад, особа, бажаючи вчинити крадіжку ноутбука, що знаходився в коробці, фактично викрала запаковані в коробці старі газети. У такому разі винний нестиме відповідальність відповідно до спрямованого умислу. Оскільки об'єкт (суспільні відносини) є елементом складу кримінального правопорушення, що передусім визначає характер суспільної небезпечності кримінального правопорушення та його правильну кваліфікацію, то неправильне уявлення особи про об'єкт впливає на її вину і відповідальність. Однак, оскільки фактичну шкоду об'єкту і предмету (ноутбуку) не було заподіяно, відповідальність повинна наставати за замах на це кримінальне правопорушення (ст. 15, ч. 1 ст. 185 КК України).

Інший приклад помилки в об'єкті: суб'єкт з корисливого мотиву незаконно розголошує відомості, що становлять, на його думку, комерційну таємницю, а фактично ці відомості становили державну таємницю. Ураховуючи що зазначена особа усвідомлювала і вважала, що її дії і умисел спрямовані на кримінальне правопорушення у сфері економічних відносин, притягати її до кримінальної відповідальності за державну зраду (ст. 111 КК України) не можна. Тому необхідно відрізнити помилку в об'єкті від помилки в предметі посягання й особистості потерпілого. Необхідно мати на увазі, що при **помилці в предметі посягання** шкода заподію-

ється саме об'єкту, хоча безпосередня шкода завдається не тому предмету, що планувала особа, яка вчинила кримінальне правопорушення, а іншому.

Наступна фактична *помилка у розвитку причинного зв'язку* — неправильне уявлення про дійсний розвиток причинного зв'язку між суспільно небезпечним діянням і суспільно небезпечними наслідками. Зазначена ознака має велике значення, оскільки *причинний зв'язок* — *обов'язкова ознака об'єктивної сторони кримінальних правопорушень з матеріальним складом*. Проте варто пам'ятати, що кримінальне право не вимагає, щоб особа, яка вчинила кримінальне правопорушення, усвідомлювала причинний зв'язок в усіх деталях і нюансах. *Головне* — потрібно, щоб вона усвідомлювала розвиток причинного зв'язку в загальних рисах. Тому помилка особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, саме в загальних рисах впливає на форму вини та відповідальність, тоді як помилка в деталях такого впливу не має. Наприклад, особа, яка вчинила кримінальне правопорушення, стріляє потерпілому в груди і вважає, що смерть останнього настала від поранення серця, а в дійсності потерпілий помер від великої кровотечі. Проте така невідповідність передбачуваного й дійсного розвитку причинного зв'язку не виключає умислу на вбивство, за яке винний і має нести відповідальність. Отже, якщо внаслідок кримінально протиправних дій настають кримінально протиправні наслідки, які охоплювалися умислом особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, то помилка в причинному зв'язку не впливає на форму вини.

Помилка в характері діяння може мати подвійну природу. *По-перше*, вона може виражатися в помилці особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, стосовно наявності в її діянні (дії або бездіяльності) фактичних ознак, що становить об'єктивну сторону конкретного складу кримінального правопорушення, і, *по-друге*, — у помилці особи стосовно відсутності в її діянні зазначених ознак. У першому випадку особа, яка вчинила кримінальне правопорушення, під час скоєння кримінального правопорушення вважає, що її діяння є ознакою об'єктивної сторони конкретного кримінального правопорушення, тоді як насправді цього немає. Так, тракторист уночі в машино-транспортному парку,

розвертаючи трактор, побачив, що розчавив людину. Вважаючи, що він її вбив, зібрав фрагменти тіла і закопав, щоб приховати кримінальне правопорушення. Проте під час слідства було встановлено, що потерпіла особа сама в нічний час сіла біля трактора й померла, а тракторист переїхав мертву людину. У такому разі його вина в порушенні правил техніки безпеки відсутня.

Якщо об'єктивна сторона кримінального правопорушення характеризується в законі за допомогою таких ознак, як спосіб, місце, обставини або час вчинення кримінального правопорушення, то помилка стосовно цих ознак означає різновид помилки в характері вчиненого діяння. При цьому кваліфікація кримінального правопорушення визначається змістом і спрямованістю умислу винного.

Помилка в особі потерпілого полягає в тому, що особа, яка вчинила кримінальне правопорушення, посягаючи на певну особу, помилково прийняла за неї іншу, на яку і вчинила посягання. Необхідно пам'ятати, що в таких випадках, як і в разі помилки в предметі посягання, дії винного не стосуються обставин, що є ознаками складу кримінального правопорушення, і помилка не впливає ні на кваліфікацію кримінального правопорушення, ні на кримінальну відповідальність, якщо із зміною потерпілого не підміняється об'єкт кримінального правопорушення (наприклад, вбивство приватної особи замість державного діяча).

Юридична помилка (*error juris*) становить собою неправильне уявлення особи про юридичні властивості вчиненого, його правову характеристику, тобто винний не уявляє, кримінально протиправним є діяння чи ні, його кваліфікацію, вид і розмір покарання за вчинене діяння.

Якщо особа помилково вважає, що вчиняє кримінальне правопорушення, у той час як фактично такі дії до кримінально протиправних не належать (уявне кримінальне правопорушення), до кримінальної відповідальності таку особу притягнути не можна, оскільки кримінальна протиправність відсутня. І, навпаки, якщо особа вважає, що її дії не мають складу кримінального правопорушення, а вони кримінально протиправні, то такі обставини не виключають кримінальної відповідальності. Неправильне уявлення про кваліфікацію вчиненого кримінального право-

порушення (юридична оцінка), про вид і розмір покарання, яке може бути визначене за вчинене кримінальне правопорушення, також не впливає на вирішення питання про кримінальну відповідальність. Усвідомлення зазначеного вище є складовою змісту умислу, воно не є обов'язковим предметом свідомості, а тому його помилкова оцінка не впливає на форму вини і не виключає кримінальної відповідальності. Наприклад, особа, яка згвалтувала малолітню, карається відповідно до санкції статті, що має кваліфікуючу ознаку, навіть якщо особа, яка вчинила кримінальне правопорушення, помилково вважає, що кримінальне правопорушення карається в межах санкції, яка передбачає згвалтування без обставин, що обтяжують.

Зазначене дозволяє дійти висновку, що загальне правило юридичної помилки полягає в тому, що кримінальна відповідальність особи, яка вчинила кримінальне правопорушення і помиляється відносно юридичних ознак і наслідків вчиненого діяння, настає відповідно з оцінкою цього діяння не суб'єктом, а законодавцем.

Контрольні запитання

1. Що таке суб'єктивна сторона кримінального правопорушення? У чому полягає її значення?
2. Назвіть обов'язкові та факультативні ознаки суб'єктивної сторони.
3. Наведіть визначення поняття вини. У чому полягають її зміст та правове значення?
4. Що таке мотив і мета кримінального правопорушення? Яке їхнє правове значення?
5. Умисел та його види і ознаки.
6. Кримінально протиправна самовпевненість та її ознаки.
7. Кримінально протиправна недбалість та її ознаки.
8. Що таке випадок (казус) і в чому його відмінність від кримінально протиправної недбалості?
9. У чому полягає зміст змішаної форми вини?
10. Які розрізняють види помилок у кримінальному праві?

Список рекомендованої літератури

1. Кримінальне право (Загальна частина) : навчальний посібник / Шалгунова С. А. та ін. ; за заг. ред. к.ю.н., доц. С.А. Шалгунової. Херсон : Айлант, 2019. 296 с.
2. Тютюгін В. І., Рубашенко М. А. Кримінальне право України (Загальна та Особлива частини) : посіб. для підгот. до зовніш. незалеж. оцінювання / відп. ред. В. І. Тютюгін. 4-те вид., перероб. і допов. Харків : Право, 2023. 352 с.
3. Кримінальне право України (Загальна частина): Практикум : навч.-метод. посібник. Вид. 4-те, перероб. та допов. Київ : Алерта, 2024. 200 с.
4. Кримінальне право України. Загальна частина. Вид. 9-те, перероб. та допов. Київ : Алерта, 2023. 576 с.
5. Кримінальний кодекс України : Кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III : станом на 1 січ. 2024 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>
6. Кримінально-процесуальний кодекс : За станом на 15 серп. 1997 р. Київ : Логос ; Сірін, 1997. 156 с.
7. Мармура О. З. Ознаки, що кваліфікують злочин : монографія. Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2019. 280 с.
8. Сухонос В. В., Білокінь Р. М. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за заг. ред. доктора юридичних наук, професора В. В. Сухоноса. Суми : Університетська книга, 2018. 420 с.
9. Сухонос В. В., Сухонос В. В. (мол.). Склад злочину: закон, теорія та практика : монографія. Суми : Університетська книга, 2018. 200 с.
10. Ус О. В. Кваліфікація в кримінальному праві України : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08 / Нац. юрид. ун-т імені Ярослава Мудрого. Харків, 2020. 46 с.

Схеми до розділу 8

Схема 8.1 – Суб'єктивна сторона складу кримінального правопорушення



Схема 8.2 – Порівняння видів умислу і необережності

Види умислу і необережності		
Вина	Суспільно небезпечне діяння	Вольове ставлення
Прямий умисел	Особа усвідомлювала суспільну небезпечність свого діяння. Тобто особа передбачала невідворотність або реальну можливість настання наслідків діяння	Особа бажала настання наслідків
Непрямий умисел	Особа усвідомлювала суспільну небезпечність свого діяння, а також передбачала реальну можливість їх настання	Особа не бажала, але: 1) свідомо припускала наслідки або 2) байдуже до них ставилася або розраховувала на випадкове їх попередження
Кримінально протиправна самовпевненість	Особа передбачала можливість настання суспільно небезпечних наслідків свого діяння	Особа легковажно розраховувала на їх відвернення, хоча не мала для цього підстав
Кримінально протиправна недбалість	Особа не передбачала настання суспільно небезпечних наслідків свого діяння	Особа не надала необхідної уваги, хоча мала й могла їх передбачити

Схема 8.3 – Елементи, що визначають зміст вини



Схема 8.4 – Змішана форма вини

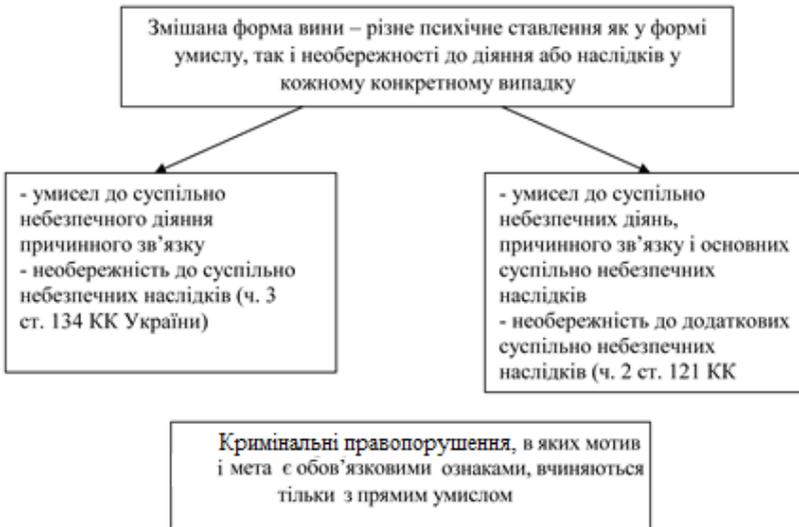


Схема 8.5 – Інші види умислу

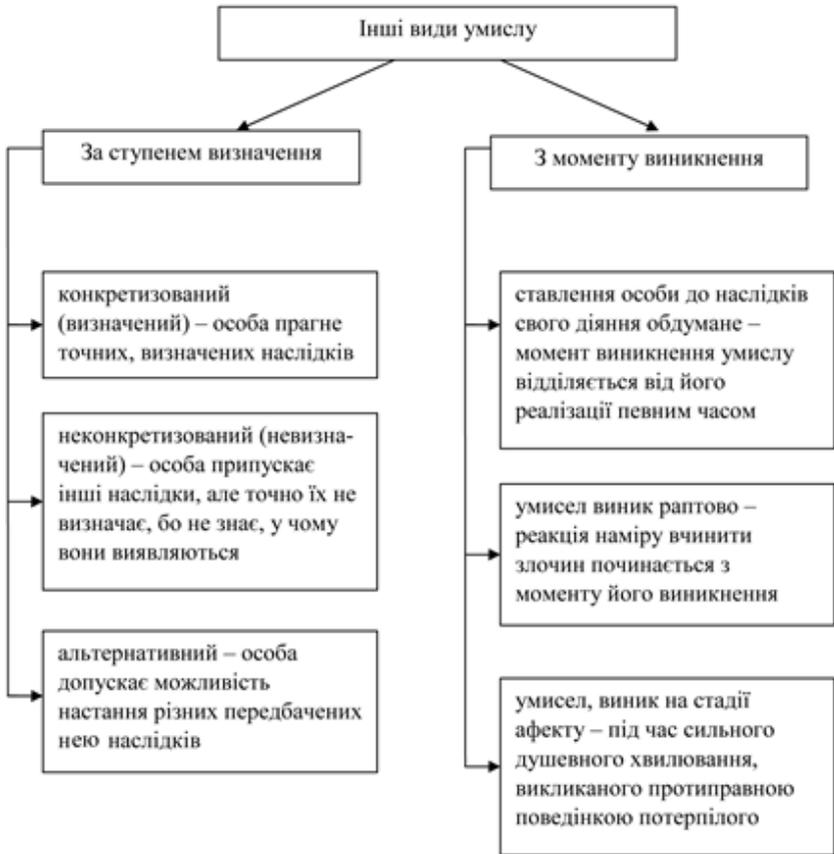


Схема 8.6 – Форми вини



Стадії вчинення кримінального правопорушення

9.1. Поняття і види стадій кримінального правопорушення

Розділ III Загальної частини Кримінального кодексу України «Кримінальне правопорушення, його види та стадії» містить норми, що регламентують настання кримінальної відповідальності в таких випадках, коли особа, маючи намір вчинити кримінальне правопорушення, розпочала здійснення свого наміру, але з певних причин намір до кінця не довела. Ураховуючи що кожне навмисне кримінальне правопорушення у своєму розвитку проходить кілька етапів (стадій), розглянемо їх докладно.

Відомо, що умисному свідомому вольовому діянню особи передує певний більш-менш тривалий психологічний процес. Його зміст полягає в тому, що в особі виникає бажання вчинити кримінальне правопорушення, тобто починає формуватися умисел. Проте, доки суб'єкт нічого не зробив, норми кримінального права застосовувати немає підстав. Тобто, як стверджували римляни, *Cogitationis poenam nemo patitur* (думки не караються). Прийнявши рішення вчинити кримінальне правопорушення, суб'єкт має підготуватися до нього. Залежно від виду і характеру задуманого кримінального правопорушення підготовка може складатися з підготовки засобів вчинення кримінального правопорушення, співучасників та ін. Ця перша підготовча стадія вчинення кримінального правопорушення вже має кримінально-правове значення, тому що на цій стадії вже здійснюється суспільно небезпечна діяльність суб'єкта (див. ст. 14 КК України).

За підготовчою стадією настає стадія виконання кримінального правопорушення, тобто суб'єкт вчиняє дії, передбачені

об'єктивною стороною конкретного складу кримінального правопорушення. Тривалість стадії вчинення кримінального правопорушення різна залежно від складності його об'єктивної сторони. Відповідно до ст. 13 КК України кримінальне правопорушення визнається закінченим, якщо у вчиненому суб'єктом діянні містяться всі ознаки складу кримінального правопорушення, передбаченого КК України. Інакше кажучи, кримінальне правопорушення вважається закінченим, якщо в діянні суб'єкта повністю виконана об'єктивна сторона конкретного кримінально протиправного діяння. Відомо, що залежно від зазначених підстав складу кримінальних правопорушень за своєю конструкцією поділяються на матеріальні, формальні й усічені.

Кримінальне правопорушення з матеріальним складом вважається закінченим з моменту, коли мають місце зазначений у диспозиції статті КК України суспільно небезпечний наслідок або небезпека його заподіяння. Наприклад, крадіжка буде закінченою з моменту заподіяння майнової (матеріальної) шкоди власності (ст. 185 КК України). Якщо майнової шкоди або загрози її заподіяння не настало, то можна вести мову про незакінчене кримінальне правопорушення, тобто готування до кримінального правопорушення, чи замах на кримінальне правопорушення, чи про відсутність кримінального правопорушення.

На відміну від вищеназваних, кримінальні *правопорушення з формальним складом вважаються закінченими з моменту вчинення самого діяння незалежно від настання суспільно небезпечних наслідків.* Наприклад, розголошення державної таємниці (ч. 1 ст. 328 КК України) буде закінченим з моменту розголошення відомостей, що становлять державну таємницю, незважаючи на те, настали наслідки чи ні.

Кримінальні правопорушення з *усіченим складом, які є різновидом кримінальних правопорушень із формальним складом, теж вважаються закінченими з моменту вчинення самого діяння.* По суті, законодавець передбачає в Особливій частині КК України відповідальність за замах на кримінальне правопорушення, а іноді за готування до кримінального правопорушення як за окремі самостійні закінчені кримінальні правопорушення, особливо суспільно найнебезпечніші діяння. Наприклад, розбій (ст. 187

КК України) буде закінченим кримінальним правопорушенням з моменту нападу з метою заволодіння чужим майном. Створення усічених складів дає можливість запобігти пом'якшенню покарання за вчинене готування до кримінального правопорушення чи замах на кримінальні правопорушення і розглядати стадію готування до кримінального правопорушення як замах на кримінальне правопорушення, а останній – як закінчене кримінальне правопорушення.

Для визначення моменту закінчення кримінального правопорушення необхідно відрізнити юридичне і фактичне закінчення кримінального правопорушення. Юридично кримінальне правопорушення може бути закінченим, а фактично кримінально протиправна діяльність може тривати. Так, розбій як кримінальне правопорушення триває до моменту фактичного заволодіння чужим майном, а юридично він вважається закінченим з моменту нападу із зазначеною метою, який було здійснено з насильством, небезпечним для життя і здоров'я, або з погрозою заподіяння такого насильства.

Окремо потрібно розглядати питання про момент закінчення тривалого і продовжуваного кримінального правопорушення.

Тривале кримінальне правопорушення починається з якогось кримінально протиправного діяння, наприклад, дезертирство (ст. 408 КК України), незаконне поводження зі зброєю, бойовими припасами або вибуховими речовинами (ст. 263 КК України), ухилення від сплати аліментів на утримання дітей (ст. 164 КК України) та ін., які пов'язані подальшим тривалим невиконанням зобов'язань, покладених на винного законом під загрозою кримінального переслідування. Тривале кримінальне правопорушення, як правило, *юридично вважається закінченим з моменту початку невиконання особою покладених на неї обов'язків, а фактично воно може тривати досить довго, доки не настануть події, що заборонять подальше здійснення кримінального правопорушення* (наприклад, втручання органів влади), або зупинення кримінально протиправної поведінки винною особою, або настання обставин, що виключають кримінальна протиправність діяння.

Продовжуване кримінальне правопорушення складається з кількох тотожних кримінально протиправних діянь, спрямованих на

досягнення загальної мети, які охоплюються єдиним умислом і становлять у своїй сукупності єдине кримінальне правопорушення (ч. 2 ст. 32 КК України). *Початком продовжуваного кримінального правопорушення* необхідно вважати вчинення першої з тотожних дій, що складають одне продовжуване кримінальне правопорушення, а *кінцем* – момент вчинення останньої кримінально протиправної дії. Наприклад, крадіжка майна частинами в кілька прийомів.

Відомо, що кримінально-правове значення має й незакінчена кримінально протиправна діяльність. Кримінальне правопорушення може бути незакінченим з різних підстав, а саме:

- якщо особа не розпочала його виконання, або не вчинила всі дії, або настали наслідки, що віднесені законом до ознак складу, який характеризує об'єктивну сторону відповідного кримінального правопорушення;
- особа, яка вчинила кримінальне правопорушення добровільно відмовилася від підготовки до кримінального правопорушення або зупинила кримінально протиправну діяльність (ст. 17 КК України);
- кримінальне правопорушення може бути припинене без урахування бажання винного з обставин, що не залежать від його волі.

У разі припинення кримінально протиправної діяльності не з волі винного на підготовчій стадії вчинення кримінального правопорушення, ще до початку виконання його об'єктивної сторони, має місце незакінчене кримінальне правопорушення, тобто готування до кримінального правопорушення (ст. 14 КК України).

Якщо кримінально протиправна діяльність була зупинена з незалежних від винної особи обставин на стадії виконання кримінального правопорушення або не досягнуті бажані особою наслідки, має місце незакінчене кримінальне правопорушення (ст. 15 КК України).

Отже, можна дійти висновку, що *стадії вчинення кримінального правопорушення* – це етапи, які проходить у своєму розвитку умисне кримінальне правопорушення від початку й до кінця і які мають кримінально-правове значення.

До таких стадій належать:

- готування до кримінального правопорушення (стадія створення умов для вчинення кримінального правопорушення);
- стадія замаху на кримінальне правопорушення (стадія виконання кримінального правопорушення);
- закінчене кримінальне правопорушення.

Відповідно до ч. 2 ст. 13 КК України зазначені стадії є і видами кримінального правопорушення.

Отже, необхідність застосування при кваліфікації незакінченого кримінального правопорушення ст. 13 КК України обумовлена тим, що в цій статті передбачені ознаки складу незакінченого кримінального правопорушення, тобто готування до кримінального правопорушення або замах на кримінальне правопорушення, яких немає в статтях Особливої частини КК України. Тому значення незакінченого кримінального правопорушення і норм, які є у змісті ст. 13 КК України, що встановлює кримінальну відповідальність за таке кримінальне правопорушення, насамперед полягає в тому, що, по-перше, незакінчене кримінальне правопорушення становить суспільну небезпеку і, по-друге, зазначена стаття передбачає ознаки складу незакінченого кримінального правопорушення, які поширюються на склади кримінальних правопорушень, ознаки яких описані в статтях Особливої частини КК України, позбавляючи законодавця необмежених повторів в описі ознак складу незакінченого кримінального правопорушення.

Сучасне кримінальне законодавство України в цілому ще залишилося на позиціях класичної школи. Воно приділяє важливе значення суспільно небезпечному діянню і визнає важливість визначення стадії, на якій була перервана кримінально протиправна діяльність суб'єкта кримінального правопорушення та диференціює відповідальність залежно від того, що мало місце — підготовка до кримінального правопорушення, замах на кримінальне правопорушення чи він вже закінчився.

9.2. Незакінчене кримінальне правопорушення та його види

Як зазначалося вище, видами незакінченого кримінального правопорушення є готування до кримінального правопорушення і замах на кримінальне правопорушення.

В історії кримінального права України саме розуміння готування до кримінального правопорушення і питання кримінальної відповідальності за нього в різні часи вирішувалося по-різному. Чинний КК України у ч. 1 ст. 14 дає більш розгорнуте визначення готування до кримінального правопорушення. Таким є підшукування або пристосування засобів чи знарядь, підшукування співучасників або змова на вчинення кримінального правопорушення, усунення перешкод, а також інше умисне створення умов для вчинення кримінального правопорушення (ч. 1 ст. 14 КК України). Готування до злочину або кримінального проступку не тягне за собою кримінальної відповідальності (ч. 2 ст. 14 КК України).

Отже, *готування як різновид незакінченого кримінального правопорушення* – це підготовка виконання тяжкого або особливо тяжкого кримінального правопорушення, яке не вдалося навіть почати вчинювати через обставини, які не залежали від волі винного. Готування до кримінального правопорушення становить будь-яке діяння (дія, а інколи й бездіяльність), що виконується з метою вчинення кримінального правопорушення, до початку виконання об'єктивної сторони конкретного кримінального правопорушення. Практики такі дії називають не вчиненням самого кримінального правопорушення, а лише створенням умов для його скоєння.

Підготовчі дії до вчинення тяжкого або особливо тяжкого кримінального правопорушення можуть самі створювати закінчений склад іншого кримінального правопорушення, наприклад, крадіжка, виготовлення, придбання вогнепальної зброї з метою вчинення вбивства. У таких випадках дії винного необхідно кваліфікувати за сукупністю кримінальних правопорушень як закінчене кримінальне правопорушення і підготовка до вчинення іншого кримінального правопорушення. *Готування можливе й до вчинення кримінальних правопорушень, які мають як матеріальний, так*

і формальний (усічений) склад, наприклад, незаконне позбавлення волі, викрадення людини (ст. 146 КК України), торгівля людьми або інша незаконна угода щодо людини (ст. 149 КК України), розбій (ст. 187 КК України) та ін.

Суб'єктивна сторона готування до кримінального правопорушення як незакінченого кримінального правопорушення характеризується прямим умислом. *Винний усвідомлює* суспільну небезпечність вчинюваних ним дій, що є підготовкою до вчинення кримінального правопорушення, і бажає їх здійснити саме як етап з метою реалізації свого наміру вчинити тяжкий або особливо тяжкий злочин. Однак унаслідок обставин, які не залежали від волі винного, йому або не вдається виконати запланованої підготовчої дії (придбання зброї, пошук співучасника тощо), або після виконання запланованих дій його подальша кримінально протиправна діяльність була припинена до початку здійснення кримінального правопорушення (винний був затриманий). У таких випадках дії винної особи потрібно кваліфікувати за ч. 1 ст. 14 КК України і відповідною статтею КК України, яка передбачає відповідальність саме за кримінальне правопорушення, до вчинення якого готувався винний.

Отже, можна дійти висновку, що ***незакінчене кримінальне правопорушення*** – це нездійснена можливість заподіяння шкоди об'єкту посягання, умисел на кримінальне правопорушення не доводиться до кінця з причин, незалежних від волі винного, тобто всупереч його волі й бажанню.

За вчинення готування до кримінального правопорушення строк або розмір покарання не може перевищувати половини максимального строку або розміру найбільш суворого виду покарання, передбаченого санкцією статті КК України (ч. 2 ст. 68 КК України).

Відомо, що попередня домовленість вважається закінченою з моменту надання згоди разом вчинити кримінальне правопорушення. Попередня домовленість на вчинення кримінального правопорушення відрізняється від замаху на кримінальне правопорушення і від закінченого кримінального правопорушення тим, що учасники домовленості не вчиняють ні повністю, ні частково діяння (дія чи бездіяльність), описаного в диспозиції статті

Особливої частини КК України, яка встановлює відповідальність за кримінальне правопорушення, про яке встановлена домовленість. На практиці досить часто виникають обставини, коли необхідно створити або змінити умови для вчинення кримінального правопорушення. Зазначене становить собою оцінну ознаку, яка може виражатися, наприклад, в усуненні перешкод, які б могли завадити вчиненню кримінального правопорушення. У таких випадках створення умов потрібно вважати закінченим з моменту їх закінчення. Створення інших умов для вчинення кримінального правопорушення відрізняється від замаху на кримінальне правопорушення і від закінченого кримінального правопорушення тим, що визначене не є ні повністю, ні частково діянням, яке визначене в Особливій частині КК України про відповідальність за кримінальне правопорушення, умови для вчинення якого створені.

Готування до кримінального правопорушення буде тільки в разі, якщо розвиток кримінально протиправної діяльності закінчився саме на цій стадії і, як уже зазначалося, з обставин, що не залежали від винного. Якщо готування до кримінального правопорушення переростає на замах або закінчене кримінальне правопорушення, то воно поглинається останніми і вчинене потрібно кваліфікувати відповідно або як замах на кримінальне правопорушення, або як закінчене кримінальне правопорушення.

Замахом на кримінальне правопорушення відповідно до ч. 1 ст. 15 КК України є вчинення особою з прямим умислом діяння (дії або бездіяльності), безпосередньо спрямованого на вчинення кримінального правопорушення, передбаченого відповідною статтею Особливої частини КК України, якщо при цьому кримінальне правопорушення не було доведено до кінця з причин, що не залежали від її волі.

Певний інтерес становить визначення замаху на кримінальне правопорушення, яке містила ст. 49 Кримінального уложення імперії 1903 р.: «Дія, якою розпочинається приведення й виконання кримінально протиправного діяння, вчинення якого бажає винний, не завершена з обставин, що не залежать від волі винного, вважається замахом». У цьому визначенні слушно зауважується, що замах завжди пов'язаний з використанням об'єктивної

сторони відповідного кримінального правопорушення. Що характерно, навіть в ті часи закон поділяв усі кримінально протиправні діяння на тяжкі кримінальні правопорушення, кримінальні правопорушення з обставинами, що обтяжують, кримінальні правопорушення без обставин, що обтяжують, і проступки. Замах на тяжке кримінальне правопорушення завжди передбачав міру покарання, а замах на кримінальний проступок — тільки у визначених законом випадках. Щодо замаху на проступок, то за нього покарання не наступало. Як бачимо, сутність замаху відображається і в чинному КК України.

Отже, склад замаху на кримінальне правопорушення характеризується такими об'єктивними ознаками.

По-перше, це дія або бездіяльність, яка безпосередньо спрямована на вчинення кримінального правопорушення, тобто це вже посягання на об'єкт кримінального правопорушення, яке створює небезпеку завдання шкоди об'єкту посягання, тому що під час замаху починається виконання об'єктивної сторони кримінального правопорушення. Як відомо, *замах — це незакінчене кримінальне правопорушення*, а тому в ньому є не всі ознаки об'єктивної сторони закінченого кримінального правопорушення, тому що діяльність винного була перервана наперекір його бажанню або тому що бажані наслідки не настали, хоча винний вчинив усе те, що захотів. Замах можливий при вчиненні майже всіх кримінальних правопорушень з матеріальним складом, що виконуються за рахунок як дії, так і бездіяльності. Проте необхідно пам'ятати, що *замах можливий і в кримінальних правопорушеннях з формальним складом*, коли об'єктивна сторона здійснена не повністю тому, що вона не одномоментна й може охоплювати вчинення низки дій, які особа, яка вчинила кримінальне правопорушення, не встигла або не змогла вчинити. Під час замаху кримінальне правопорушення, як правило, не доводиться до його юридичного закінчення наперекір бажанню винної особи з причин, що не залежать від її волі. Це можуть бути як об'єктивні причини (опір потерпілих, втручання сторонніх осіб), так і причини суб'єктивного характеру, які пов'язані з особистістю винного (брак знань, професійної майстерності, умінь, навичок, фізичної сили, стану здоров'я та ін.), а також з його помилками та прорахунками.

Суб'єктивна сторона замаху на кримінальне правопорушення характеризується виною у вигляді прямого умислу. Винний усвідомлює суспільну небезпечність свого діяння, передбачає суспільно небезпечні наслідки і, що характерно для кримінальних правопорушень саме з матеріальним складом, бажає таких наслідків. На практиці виникає запитання, а як же бути, якщо у винного умисел не прямий, а отже, його воля і дії не спрямовані безпосередньо на вчинення відповідного передбаченого суспільно небезпечного результату, настання якого можливе, проте суб'єкт не бажає таких наслідків, а лише припускає або байдуже ставиться до їх настання? Вважаємо, що в таких випадках, якщо шкоди не заподіяно, то притягнення до кримінальної відповідальності за замах на кримінальне правопорушення неможливе. Винний може нести відповідальність тільки за ті суспільно небезпечні наслідки, які він вчинив.

Законодавець поділяє замах на закінчений і незакінчений (ст. 15 КК України). Відповідно до ч. 2 ст. 15 КК України замах вважається закінченим, якщо особа виконала всі дії, які вважала необхідними для доведення кримінального правопорушення до кінця, але кримінальне правопорушення не було закінчене з причин, які не залежать від її волі. На практиці незакінчений замах називають перерваним. Наприклад, викрадач був затриманий як тільки проник у житло або при нападі для вбивства з руки винного було відібрано зброю. Отже, при незакінченому замаху винному з незалежних від нього обставин не вдалося вчинити всі діяння, які він вважав необхідними для доведення кримінального правопорушення до кінця.

Залежно від придатності об'єкта (предмета і засобів посягання) розрізняють придатний замах на кримінальне правопорушення і непридатний. Останній, своєю чергою, поділяється на замах на непридатний об'єкт і замах з непридатними засобами. Таким самим може бути й непридатне готування до кримінального правопорушення. Ми поділяємо думку Н. Ф. Кузнецової та І. М. Тяжкової, що термін «непридатний об'єкт» не є вдалим, тому що об'єкт правоохорони завжди придатний для посягання. Якщо більш точно, потрібно говорити про посягання на непридатний предмет. Можна стверджувати, що замах на непридатний

об'єкт може бути закінченим і незакінченим і має місце в разі, якщо об'єкт (предмет) не має необхідних властивостей (ознак) або зовсім відсутній, унаслідок чого винний не може довести кримінальне правопорушення до кінця. Наприклад, постріл у труп, помилково прийнятий за живу людину.

Під *замахом із непридатними засобами* (може також бути закінченим і незакінченим) необхідно розуміти такий замах, коли суб'єкт помилково або через незнання застосовує такі засоби, за допомогою яких об'єктивно неможливо довести кримінальне правопорушення до кінця (нанести протиправний результат при матеріальних складах); використавши зламану зброю під час замаху на вбивство або таку, яка внаслідок тривалого зберігання втратила свою силу, та ін. Отже, замах із непридатними засобами за загальним правилом тягне за собою кримінальну відповідальність, тому що такий замах свідчить про суспільну небезпечність суб'єкта. Тільки в тому разі, якщо непридатний замах з явної необізнаності суб'єкта (чаклунство) не становить суспільної небезпеки, а тому не може тягнути за собою кримінальної відповідальності.

Серед практичних працівників досить часто виникає запитання, коли кримінальне правопорушення можна вважати закінченим. Тут потрібно розуміти, що

закінченим кримінальним правопорушення необхідно вважати не фактичне закінчення кримінально протиправної діяльності, а юридично визначений етап кримінального правопорушення, який характеризується завершеністю складу кримінального правопорушення, наявністю всіх ознак, передбачених Особливою частиною КК України (ст. 13 КК України).

Наприклад, вогнепальну зброю можна зберігати роками, проте з юридичного погляду це кримінальне правопорушення вважається закінченим з моменту початку фактичного її зберігання. Поняття «закінчене кримінальне правопорушення» є необхідним для визначення підстав кримінальної відповідальності, яким відповідно до ст. 2 КК України є вчинення суб'єктом суспільно небезпечного діяння, яке містить склад кримінального право-

порушення. Стадія закінченого кримінального правопорушення визначається за конструкцією об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення: для кримінальних правопорушень з матеріальним складом — з моменту настання зазначених у законі наслідків, а для кримінальних правопорушень з формальним та усіченим складом — з моменту вчинення суб'єктом суспільно небезпечного діяння, вказаного в законі. Для розуміння ознак закінченого кримінального правопорушення, а також відокремлення цієї стадії від замаху на кримінальне правопорушення має значення зміст не тільки об'єктивної, а й суб'єктивної сторони складу кримінального правопорушення, передбаченого в Особливій частині КК України.

Так, для суб'єктивної сторони стадії закінченого кримінального правопорушення необхідним є тільки здійснення кримінально протиправного наміру (реалізація умислу). Таке положення охоплює й ті кримінальні правопорушення, у складі яких мета кримінального правопорушення є обов'язковою ознакою (наприклад, вбивство, щоб приховати інше кримінальне правопорушення). Кримінально протиправні діяння обумовлені наявністю вказаної в законі мети, а не її досягненням. Також для стадії закінченого кримінального правопорушення не має значення здійснення суб'єктом задуманого ним плану, який виходить поза межі складу кримінального правопорушення (наприклад, крадіжка 300 грн буде закінченим кримінальним правопорушенням, незважаючи на те що суб'єкт хотів вкрасти 1000 грн, проте мети не досяг).

9.3. Добровільна відмова від кримінального правопорушення

Практичні працівники вважають, що *добровільною відмовою від вчинення кримінального правопорушення* є остаточне припинення особою підготовки або припинення вже початого діяння, безпосередньо спрямованого на вчинення кримінального правопорушення, якщо особа усвідомлювала можливість доведення кримінального правопорушення до кінця. Стосовно кримінального закону, то ч. 1 ст. 17 КК України прямо вказує, що *добровільна*

відмова — це остаточне припинення особою за своєю волею готування до кримінального правопорушення або замаху на кримінальне правопорушення, якщо при цьому вона усвідомлювала можливість доведення кримінального правопорушення до кінця. Отже, закон ніби пропонує суб'єкту, який готується до вчинення кримінального правопорушення або який уже розпочав виконувати його об'єктивну сторону, шлях до відступу, гарантуючи, що в разі добровільної відмови від продовження кримінального правопорушення він не буде притягнений до кримінальної відповідальності як за готування, так і за замах на кримінальне правопорушення.

Ознаками добровільної відмови від кримінального правопорушення є:

- остаточне припинення суб'єктом готування до кримінального правопорушення або замаху на кримінальне правопорушення;
- відмова від кримінального правопорушення за волею самого суб'єкта;
- наявність у суб'єкта усвідомлення можливості довести кримінальне правопорушення до кінця.

Проте варто мати на увазі, що суб'єкт, який добровільно відмовився від доведення кримінального правопорушення до кінця, підлягає кримінальній відповідальності та може бути притягнутий до відповідальності за інший склад кримінального правопорушення (ч. 2 ст. 17 КК України). Наприклад, суб'єкт придбав нарізну вогнепальну зброю з метою вбивства сусіда, але потім передумав і відмовився від своєї мети. Незважаючи на це, він має нести кримінальну відповідальність за незаконне придбання вогнепальної зброї (ч. 1 ст. 263 КК України). Необхідно розуміти, що добровільна відмова від кримінального правопорушення — це не просто відмова від вчинення кримінального правопорушення. Якщо особа тільки думала про вчинення кримінального правопорушення і навіть планувала, як це зробити, але потім відмовилася від свого наміру, то в такій ситуації кримінально-правових наслідків взагалі немає. Для добровільної відмови необхідно, щоб суспільно небезпечна діяльність почалася, проте особа ще не зробила

всього, що бажала здійснити для закінчення кримінального правопорушення, хоча мала всі об'єктивні можливості продовжувати свою кримінально протиправну діяльність. Мотиви такої відмови можуть бути різними: щире каяття, почуття жалю до потерпілого, співчуття родичам, страх перед відповідальністю та ін.

Зазначене дає можливість стверджувати, що в разі добровільної відмови об'єктивних обставин, які не могла б подолати особа, яка вчиняє кримінальне правопорушення, немає. Рішення про відмову особа приймає сама, обираючи один із двох варіантів своєї поведінки: продовжити кримінальне правопорушення або зупинити його, тобто не перервати свій кримінально протиправний напад на якийсь час, а зупинити розпочате кримінальне правопорушення остаточно.

Добровільну відмову від вчинення кримінального правопорушення потрібно відрізнити від дієвого каяття, тобто суб'єкт після вчинення закінченого кримінального правопорушення намагається добровільно відшкодувати заподіяну шкоду, активно сприяє слідству в розкритті кримінального правопорушення та ін. І якщо за добровільної відмови особа взагалі не підлягає кримінальній відповідальності за кримінальні правопорушення, що не довела до кінця, то щире каяття після закінчення кримінального правопорушення може слугувати тільки обставиною, яка пом'якшує відповідальність (ч. 1 ст. 66 КК України).

Контрольні запитання

1. Які етапи вчинення кримінального правопорушення охоплює кримінально-правове поняття «стадії кримінального правопорушення»?
2. Скільки стадій вчинення кримінального правопорушення ви знаєте?
3. Дайте визначення закінченого і незакінченого кримінального правопорушення.
4. Які розрізняють види незакінченого кримінального правопорушення?
5. Назвіть ознаки, які відрізняють стадії вчинення кримінального правопорушення.
6. Яка стаття КК України містить визначення замаху на кримінальне правопорушення?
7. Які особливості замаху на кримінальне правопорушення з матеріальним і формальним складом?

8. У чому полягає відмінність готування до кримінального правопорушення від виявлення умислу?
9. Як кваліфікується незакінчене кримінальне правопорушення?
10. На яких етапах вчинення кримінального правопорушення можлива добровільна відмова і які настають правові наслідки для суб'єкта після його добровільної відмови від кримінального правопорушення?
11. У чому полягає відмінність добровільної відмови і дійового каяття?

Список рекомендованої літератури

1. Горностаєв А. В. Стадії вчинення кримінального правопорушення. Конспект лекцій. Харків, 2021.
2. Кримінальне право (Загальна частина) : навчальний посібник / Шалгунова С. А. та ін. ; за заг. ред. к.ю.н., доц. С. А. Шалгунової. Херсон : Айлант, 2019. 296 с.
3. Тютюгін В. І., Рубашенко М. А. Кримінальне право України (Загальна та Особлива частини) : посіб. для підгот. до зовніш. незалеж. оцінювання / відп. ред. В. І. Тютюгін. 4-те вид., перероб. і допов. Харків : Право, 2023. 352 с.
4. Кримінальне право України (Загальна частина): Практикум : навч.-метод. посібник. Вид. 4-те, перероб. та допов. Київ : Алерта, 2024. 200 с.
5. Кримінальне право України. Загальна частина. Вид. 9-те, перероб. та допов. Київ : Алерта, 2023. 576 с.
6. Кримінальний кодекс України : Кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III : станом на 1 січ. 2024 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>
7. Мармура О. З. Ознаки, що кваліфікують злочин : монографія. Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2019. 280 с.
8. Сухонос В. В., Білокін Р. М. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за заг. ред. доктора юридичних наук, професора В. В. Сухоноса. Суми : Університетська книга, 2018. 420 с.
9. Ус О. В. Кваліфікація в кримінальному праві України : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08 / Нац. юрид. ун-т імені Ярослава Мудрого. Харків, 2020. 46 с.

Схеми до розділу 9

Схема 9.1 – Закінчене кримінальне правопорушення

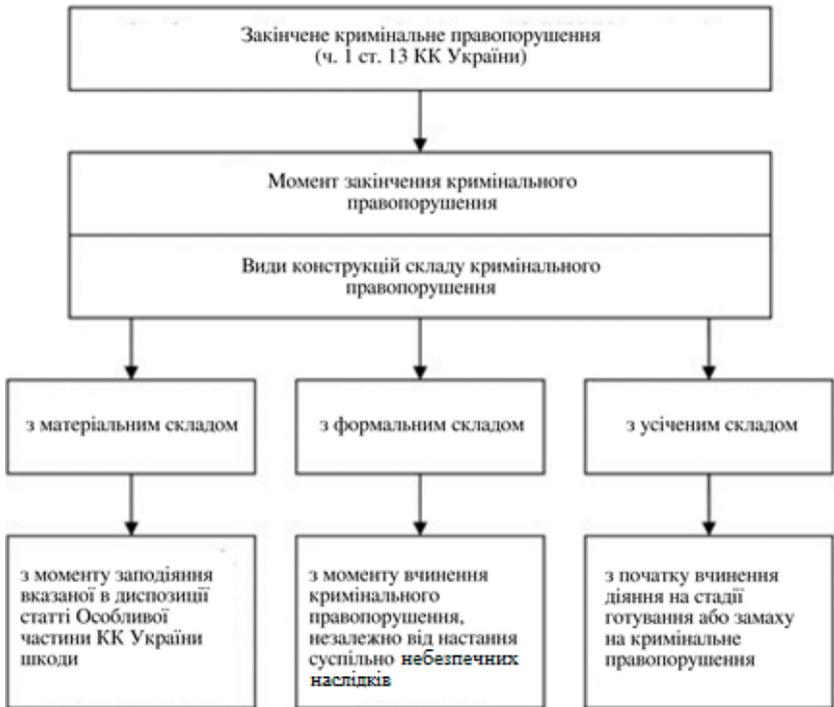


Схема 9.2 – Стадії вчинення кримінального правопорушення



Схема 9.3 – Готування до кримінального правопорушення



Схема 9.4 – Об'єктивні ознаки замаху на кримінальне правопорушення

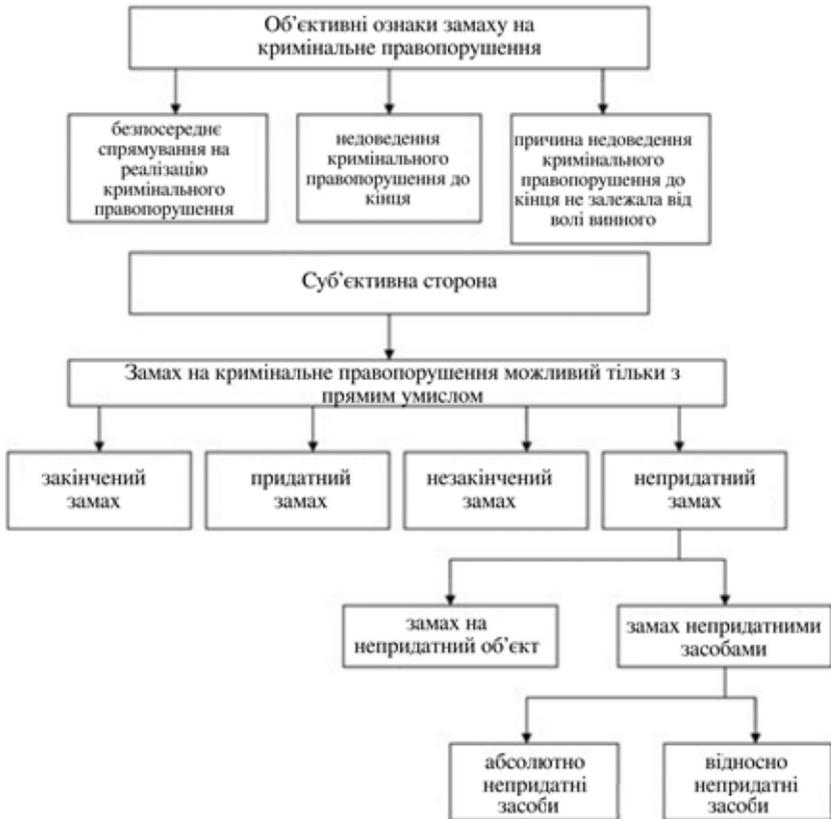


Схема 9.5 – Відмінність добровільної відмови від доведення кримінального правопорушення до кінця від дійового каяття



Співучасть у кримінальному правопорушенні

10.1. Поняття співучасті у вчиненні кримінального правопорушення

Чинний кримінальний закон визначає поняття співучасті (ст. 26 КК України), види співучасників (ст. 27 КК України), встановлює правила індивідуалізації відповідальності співучасників, у тому числі в групі осіб, організованій групі і в злочинній організації (ст. 28, 30 КК України), а також надає характеристику кожного із зазначених групових утворень і, зрештою, розкриває зміст ексцесу виконавця (ч. 5 ст. 29 КК України). Якщо звернутися до історії розвитку кримінального законодавства про співучасть, то можна стверджувати, що воно розвивалося поетапно – від простої форми співучасті до складної і, нарешті, до встановлення спеціальних норм про співучасть.

Як раніше, так і в наш час співучасть завжди свідчить про підвищену суспільну небезпеку вчиненого, оскільки вона полегшує вчинення кримінального правопорушення або його приховування, створює можливість багаторазової кримінально протиправної діяльності (множинність кримінальних правопорушень).

Чинне кримінальне законодавство тлумачить співучасть як будь-яку навмисну спільну участь кількох суб'єктів кримінального правопорушення у вчиненні умисного кримінального правопорушення (ст. 26 КК України).

Якщо проаналізувати визначення співучасті в кримінальному правопорушенні, то можна дійти висновку, що воно має три ознаки, які характеризують її загальне розуміння, тобто які притаманні всім його різновидам та формам. *По-перше*, це дія двох

і більше осіб, *по-друге*, осіб, які діють спільно, і, *по-третє*, таких, які діють умисно. «Дві і більше особи» в розумінні закону — це фізичні осудні особи, кожна з яких є суб'єктом кримінального правопорушення і була здатна на момент вчинення кримінального правопорушення нести кримінальну відповідальність, досягла визначеного законом віку (ст. 18–19, 22 КК України). Необхідно мати на увазі, що *співучасть можлива як унаслідок активних дій, так і за певних умов у результаті бездіяльності*.

До об'єктивних ознак загального розуміння співучасті належить єдиний кримінально протиправний результат — причинний зв'язок між діями кожного зі співучасників і результатом. Наприклад, у кримінальних правопорушеннях з *матеріальним складом*, де є вказівка на визначення суспільно небезпечних наслідків (смерть потерпілого, знищення майна та ін.), які зазначені як результат, що висунуті кожному співучаснику в повному обсязі як наслідок його безпосередніх дій.

У кримінальних правопорушеннях з *формальним складом*, де саме діяння визнається закінченим кримінальним правопорушенням, тому воно і є для підбурювачів, організаторів і пособників результатом їхніх кримінально протиправних дій. Досягнення спільними діями співучасників єдиного кримінально протиправного результату, як правило, свідчить про юридичну однорідність їхніх дій, тобто про єдність об'єкта їх кримінального правопорушення. Проте на практиці мають місце й винятки, тому що серед співучасників можуть бути різні наміри і мотиви при вчиненні кримінального правопорушення. Необхідно також мати на увазі, що об'єктивною передумовою відповідальності за спільно вчинене кримінальне правопорушення є прямий зв'язок між діями кожного співучасника і суспільно небезпечними наслідками. Так побудований інститут співучасті, і так загальновизнано в сучасній теорії кримінального права. Інакше кажучи, *співучасть — це співпричинення єдиного результату*.

Дійсно, спільна кримінальна протиправна діяльність співучасників є причиною єдиного закінченого наслідку, тому що дії кожного з них заподіюють цей наслідок, тобто перебувають у причинному зв'язку. Отже, із самої природи юридичного зв'язку випливає, що *причина завжди первинна до наслідку, а співучасть*

у кримінальних правопорушеннях можлива лише до їх закінчення. Такі об'єктивні ознаки загального розуміння співучасті.

Як уже зазначалося, загальне визначення співучасті в ст. 26 КК України характеризує її умисна співучасть у вчиненні умисного кримінального правопорушення. Отже, спільна участь двох і більше осіб у вчиненні необережного кримінального правопорушення співучастю не є.

Необхідно зазначити, що співучасники виконують різну роль у спільній злочинній діяльності, інакше кажучи, наявна їх різна об'єктивна сторона у вчинених діях. Тому поряд із загальними рисами будь-якої умисної діяльності співучасників зміст умислу кожного передбачає специфічні риси. *Умисна участь означає, що кожний співучасник, крім виконавця, який діє самостійно, усвідомлює суспільно небезпечний характер свого діяння, передбачає, що його діяння приєднується до дії іншого співучасника, усвідомлює їхню суспільну небезпеку, передбачає кримінально протиправні наслідки об'єднаних спільних дій і, нарешті, бажає або свідомо допускає настання такого результату.* Виконавець, звісно, може знати кожного свого співучасника або когось з них, проте необхідність такого знання не є необхідним елементом його умислу, тому що всі суб'єктивні ознаки вчиненого кримінального правопорушення окреслені в конкретній статті Особливої частини КК України. Кваліфікація дій виконавця з посиланням на ст. 27 КК України не потрібна. Практика показує, що обізнаність кожного співучасника про іншого дійсно не потрібна. Так, підбурювач може не знати про існування пособника, а пособник – організатора тощо. Проте однаково всі вони є співучасниками кримінального правопорушення.

Отже, можна стверджувати, що *суб'єктивні ознаки співучасті полягають у спільній умисній участі у вчиненні умисного кримінального правопорушення.* Це означає, що співучасть можлива тільки в умисному кримінальному правопорушенні, умисел при цьому може бути як прямим, так і непрямим, визначеним і невизначеним, заздалегідь обумовленим і таким, що раптово виник, а, головне, усі учасники повинні діяти з єдності намірів (єдність умислу).

Інтелектуальна ознака умисної вини при цьому полягає в тому, що співучасники (організатор, підбурювач, пособник)

усвідомлюють суспільно небезпечний характер як своїх дій, так і кримінально протиправний характер дій виконавця. Водночас останній також усвідомлює, що діє разом із зазначеними особами, тобто спільно. Отже, умисна форма вини за співучасті передбачає наявність взаємної поінформованості співучасників про спільне кримінальне правопорушення і роль кожного з них.

Вольова ознака умисної вини за співучасті характеризується наявністю бажання в усіх співучасників вчинення кримінального правопорушення виконавцем чи свідомим допущенням цього, тобто всі співучасники усвідомлюють факт спільного вчинення кримінального правопорушення, передбачають, що в результаті їхніх спільних зусиль виконавець кримінальне правопорушення вчинить, і бажають або припускають настання кримінально протиправних наслідків. *Мета і мотив в організатора, виконавця, підбурювача і пособника можуть бути як однаковими, так і різними.* Виходячи з цього варто констатувати, що «*необережна співучасть*» в умисному кримінальному правопорушенні, так само як і «умисна співучасть» у необережному кримінальному правопорушенні, неможливі. Дійсно, законодавець, визначаючи співучасників (ст. 26 КК України), говорить про умисну співучасть в умисному кримінальному правопорушенні, тобто визначає психічне ставлення винних як стосовно факту самої участі, так і стосовно природи самого кримінального правопорушення. Як бачимо, у визначенні немає вказівки на форму умислу. Проте в теорії кримінального права питання непрямого умислу, як уже зазначалося, хоча й дискусійне, але припустиме, тому що завжди особа, бажаючи досягти певної мети, усвідомлює, що як другорядний наслідок на шляху до неї можливе заподіяння суспільно небезпечного наслідку, і свідомо це допускає, тобто має місце непрямий умисел.

Практика показує, що інколи *співучасть потрібно відрізнати від причетності* до кримінального правопорушення. Під останньою необхідно розуміти умисну діяльність, пов'язану зі скоєнням або готуванням до кримінального правопорушення іншими особами, але без сприяння його вчиненню. Тому співучасть необхідно відрізнати від випадків, які лише зовнішньо її нагадують. Наприклад, таких, як придбання, отримання, зберігання чи збут майна, одержаного кримінально протиправним шляхом (ст. 198

КК України), необережне знищення або пошкодження майна (ст. 196 КК України). Відокремлення здійснюється по моменту складання домовленості на погоджену поведінку. Співучасть у кримінальному правопорушенні можлива лише в тих випадках, якщо змова на спільне вчинення кримінального правопорушення виникла до або під час його вчинення, але завжди до моменту закінчення кримінального правопорушення. *Причетність характеризується тим, що змова про поєднання кримінально протиправних зусиль завжди погоджується після моменту вчинення кримінального правопорушення.*

Значення кримінально-правового інституту співучасті в кримінальному правопорушенні і норм, які його складають (ст. 26–30 КК України), полягає переважно в тому, що цими нормами, по-перше, визначено відповідальність за умисну участь двох і більше осіб у вчиненні умисного кримінального правопорушення, по-друге, передбачено ознаки складу кримінального правопорушення в діях співучасників, які не брали безпосередньої участі у вчиненні кримінального правопорушення, яких немає в статтях Особливої частини КК України, які поширюються на ці статті і надають право законодавцю багаторазово їх не повторювати в нормах Особливої частини КК України, по-третє, визначені види і відповідальність співучасників і форми співучасті, і, нарешті, по-четверте, урегульовано відповідальність за ексцес виконавця кримінального правопорушення.

10.2. Види співучасників

Кримінальний закон поділяє співучасників на види і диференціює їх відповідальність залежно від тієї ролі, яку вони виконували при вчиненні кримінального правопорушення. У ч. 1 ст. 27 КК України передбачено такі види співучасників: *виконавець, організатор, підбурювач, пособник*. Усі вони виконують різні функції з погляду виконання складу кримінального правопорушення, разом з тим усі є співучасниками кримінального правопорушення.

Правильне визначення видів співучасників при здійсненні правосуддя з кримінальних справ є необхідною умовою точної

кваліфікації вчиненого кримінального правопорушення, передумовою правильного вирішення питання про характер і ступінь участі кожного співучасника в здійснюваному кримінальному правопорушенні і, нарешті, необхідною умовою індивідуалізації їхньої відповідальності. Вітчизняне законодавство завжди дотримувалося критерію класифікації співучасників. Відповідно до ч. 2 ст. 27 КК України *виконавцем (співвиконавцем)* вважається особа, яка у співучасті з іншими суб'єктами кримінального правопорушення безпосередньо чи шляхом використання інших осіб, які відповідно до закону не підлягають кримінальній відповідальності за скоєне, вчинила конкретне кримінальне правопорушення, передбачене цим КК.

Як випливає із визначення, виконавець, *по-перше*, одноосібно безпосередньо виконує дії, що мають всі ознаки складу кримінального правопорушення, які передбачені в статті Особливої частини КК України, або, *по-друге*, бере участь у виконанні зазначених кримінально протиправних дій повністю або частково з іншими суб'єктами і, нарешті, вчиняє кримінальне правопорушення, використовуючи інших осіб, які відповідно до закону не підлягають кримінальній відповідальності за скоєне. Отже, тільки звернення до конкретних норм Особливої частини КК України і встановлення, з яких дій складається об'єктивна сторона відповідного складу кримінального правопорушення, дозволяє визначити виконавця кримінального правопорушення. Так, якщо крадіжка – це таємне заволодіння чужим майном, то виконавцем (співвиконавцем) буде та особа, яка ним заволодіває.

Виконавець кримінального правопорушення має відповідати всім загальним критеріям суб'єкта кримінального правопорушення, що передбачає кримінальний закон, тобто бути осудним, досягти необхідного віку і спеціальним вимогам до суб'єктів конкретного складу кримінального правопорушення. Такі самі вимоги застосовуються й до співвиконавців кримінального правопорушення.

Зауважимо, що *особливим різновидом* виконання кримінального правопорушення є *так зване посереднє виконання*, тобто вчинення кримінального правопорушення руками особи, яка з певних причин не здатна нести кримінальну відповідальність як

виконавець. *По-перше*, посереднє виконання матиме місце, якщо особа не має загальних ознак суб'єкта кримінального правопорушення (осудність, вік). Тому виконавцем буде особа яка, наприклад, дала дитині сірники, щоб та підпалила хату, у зв'язку з тим, що дитина була лише засобом вчинення кримінального правопорушення.

По-друге, посереднє виконання буде в разі, якщо особа вчиняє кримінальне правопорушення під тиском з боку іншої особи, перебуваючи в стані крайньої необхідності. Якщо останньої не було, посереднє виконання відсутнє. У таких випадках особа, яка чинить психічний тиск, є виконавцем кримінального правопорушення, а особа, на яку чиниться тиск, співвиконавцем відповідного кримінального правопорушення.

По-третє, посереднє виконання буде і в разі, якщо суб'єкт, що безпосередньо виконує кримінальне правопорушення, діє невинно або через необережність, а той, хто стоїть за його спиною, умисно.

По-четверте, посереднє виконання матиме місце, якщо склад кримінального правопорушення, як виконавця вимагає спеціального суб'єкта, ознак якого не має той, хто виконує кримінальне правопорушення, і які має особа, яка підбурює.

Отже, можна стверджувати, що виконавець — це один із співучасників, але особливого значення, він «приходить» у співучасть з Особливої частини кримінального законодавства, його дії та особисті якості чітко визначені в її нормах. Такі дії виконавця потрібно кваліфікувати без посилання на ст. 27 КК України.

Організатором кримінального правопорушення є особа, яка організувала вчинення кримінального правопорушення (кримінальних правопорушень) або керувала його (їх) підготовкою чи вчиненням. Організатором також є особа, яка створила організовану групу чи злочинну організацію або керувала нею, або особа, яка забезпечувала фінансування чи організовувала приховування кримінально протиправної діяльності організованої групи або злочинної організації.

Отже, закон розрізняє, з одного боку, *організатора* — співучасника конкретного кримінального правопорушення, з іншого — *організатора*, який діє в межах організованої групи, що була створена для кримінально протиправної діяльності.

Організатор відрізняється від інших співучасників характером вчинюваних дій. Якщо підбурювач «схиляє», пособник «допомагає», то організатор – організовує та керує, тобто він під час вчинення конкретного кримінального правопорушення є самостійною особою поряд з підбурювачем і пособником, тоді як сам не вчиняє виконавчих дій. При кваліфікації його дій необхідно посилатися на ст. 27 КК України. Проте, якщо, крім організаторських дій, суб'єкт одночасно був і співвиконавцем кримінального правопорушення, то посилання на ч. 3 ст. 27 КК України не потрібне. На практиці організатор, як правило, визнається найбільш суспільно небезпечною особою серед співучасників, а його діяльність заслуговує на більш жорстке покарання. Організація вчинення кримінального правопорушення здійснюється на етапі його підготовки й полягає в доборі і відборі учасників кримінального правопорушення, розробленні плану, об'єднанні співучасників, розподілі між ними ролей, постановці завдань і визначенні способів їх реалізації, забезпеченні співучасників засобами вчинення кримінального правопорушення тощо. Організація вчинення кримінального правопорушення і керівництво його здійсненням може відбуватися в забезпеченні координації дій учасників кримінального правопорушення в ході його вчинення. Для констатації організаційної діяльності не потрібно виконання всіх зазначених вище дій. Об'єднання функцій – підбурювання плюс співвиконання, співвиконання плюс пособництво – не утворює функції організатора кримінального правопорушення. Потрібно об'єднати не менше двох суб'єктів кримінального правопорушення, або спланувати їхню діяльність, або координувати її.

Другим різновидом організатора кримінального правопорушення є той учасник організаційних форм кримінально протиправної діяльності, який:

- створює організовану постійну групу осіб для вчинення кримінальних правопорушень;
- створює злочинне товариство для вчинення тяжких і особливо тяжких злочинів;
- об'єднує організовані групи для спільного вчинення кримінально протиправних дій.

Організатором може також бути будь-яка особа, яка керує діяльністю будь-якої злочинної групи, тобто об'єктом його зусиль у таких випадках є саме організована група осіб, а тому його функція стає складнішою. Виконуючи свою роль, *організатор завжди діє з прямим умислом*. Закон вимагає, щоб організатор організованої групи чи злочинної організації несе кримінальну відповідальність тільки за кримінальні правопорушення, що вони вчинили й були охоплені його умислом (ч. 1 ст. 30 КК України).

Підбурювачем є особа, яка умовлянням, підкупом, погрозою, примусом або в інший спосіб схилила іншого співучасника до вчинення кримінального правопорушення (с. 4 ст. 27 КК України). На наш погляд, підбурювач є одним із найбільш суспільно небезпечних співучасників кримінального правопорушення, насамперед тому, що він є генератором ідеї кримінального правопорушення. Він особисто залишається осторонь, а вчинити кримінальне правопорушення пропонує іншим особам. Він використовує свій вплив, силу коштів або обставин, авторитет для втягнення іншої особи в кримінально протиправну діяльність. Переконати особу вчинити кримінальне правопорушення — означає спонукати її це зробити, хоча спочатку такого наміру в особи не було. Викликати в суб'єкта бажання вчинити кримінальне правопорушення — означає вплинути на його свідомість і волю так, що він сам зрештою приймає рішення, водночас маючи свободу вибору. Необхідно зазначити, що засоби впливу можуть бути різними — від висловленого бажання до жорсткої «обробки» шляхом погроз, шантажу, насильства. Втрата підбурюваною особою свободи вибору перетворює підбурювача на посереднього виконавця. Тому погрози, насильство та інші дії будуть засобом підбурювання лише доти, доки вони не ставлять особу в стан крайньої необхідності.

Встановлення засобів підбурювання — необхідна умова для встановлення ступеню участі підбурювача у вчиненні кримінального правопорушення і, отже, для індивідуалізації покарання.

Дії підбурювача перебувають у причинному зв'язку із суспільно небезпечними наслідками спільної кримінально протиправної діяльності учасників кримінального правопорушення. Процес вчинення кримінального правопорушення містить такі стадії: дії підбурювача, рішучість виконавця вчинити кримінальне

правопорушення, діяння виконавця і, нарешті, при вчиненні кримінального правопорушення з матеріальним складом — вказані у складі кримінального правопорушення наслідки. Місцем вчинення підбурювачем кримінального правопорушення є місце його закінчення, часом — час вчинення (закінчення) самого переконання до скоєння кримінального правопорушення. Характерно, що притаманною всім цим діям ознакою є те, що *підбурювач породжує у виконавця або іншого співучасника умисел на вчинення кримінального правопорушення*. Якщо підбурювач, схилиючи співучасника до скоєння кримінального правопорушення, вчинить інше кримінальне правопорушення, наприклад, погрозу вбивством (ст. 129 КК України), усе скоєне кваліфікується за сукупністю кримінальних правопорушень.

Із *суб'єктивної сторони* підбурювання завжди характеризується умислом. Підбурювач, як правило, бажає схилити виконавця до вчинення умисного кримінального правопорушення. Наслідки спільних дій можуть бути заподіяні як з прямим умислом, так і з непрямим умислом. Наприклад, підбурювання до вбивства — це умисна діяльність, де суб'єкт передбачає всі фактичні обставини вчиненого виконавцем кримінального правопорушення й бажає або свідомо допускає настання передбачених ним наслідків. Мотиви і мета підбурювача можуть бути різними, проте вони не впливають на кваліфікацію його дій. Головне для слідства — встановити, усвідомлював чи ні підбурювач мету і мотив виконавця. Отже, згідно з ч. 4 ст. 27 КК України формами підбурювання є:

- 1) умовляння;
- 2) підкуп;
- 3) погроза;
- 4) примус;
- 5) схиляння до кримінального правопорушення в інший спосіб.

Варто мати на увазі, що схиляння особи до пияцтва, дрібного хуліганства та іншого антигромадського способу життя, навіть якщо внаслідок цього вона вчинила кримінальне правопорушення, не можна розглядати як підбурювання до вчинення кримінального правопорушення.

Пособником згідно з ч. 5 ст. 27 КК України є особа, яка порадами, вказівками, наданням засобів чи знарядь або усуненням перешкод сприяла вчиненню кримінального правопорушення іншими співучасниками, задалегідь обіцяла переховати особу, яка вчинила кримінальне правопорушення, знаряддя, засоби, сліди вчинення кримінального правопорушення, предмети, здобуті кримінально протиправним шляхом, придбати, здобути такі предмети або в інший спосіб сприяла приховуванню кримінального правопорушення.

До об'єктивної сторони пособництва належать практично всі елементи, визначені у ч. 5 ст. 27 КК України. Проте *пособник не виконує дії, що конкретно утворюють об'єктивну сторону складу кримінального правопорушення*, визначену в нормі Особливої частини КК України, і цим відрізняється від співвиконавця. Він не породжує намір виконавця вчинити кримінальне правопорушення, а може лише зміцнювати його і цим відрізняється від підбурювача. Проте пособник словом і ділом бере участь у вчиненні кримінального правопорушення і його внесок в це перебуває у причинному зв'язку з наслідками кримінального правопорушення, як і завжди при співучасті, а тому обвинувачення йому висувається в повному обсязі.

Пособництво здійснюється при підготовці та виконанні кримінального правопорушення або безпосередньо в процесі його здійснення. Тому, як правило, об'єктивна сторона і передбачає активні дії, бездіяльність можлива лише в разі, якщо особа мала спеціальну правову функцію не допустити вчинення кримінального правопорушення, про яке було достовірно відомо і якому вона умисно допомагала, усвідомлюючи, що усуває перешкоди на шляху вчинення кримінального правопорушення.

Необхідно пам'ятати, що *пособництво можливе лише до моменту закінчення посягання* на його об'єкт, тобто до фактичного, а не юридичного закінчення кримінального правопорушення. Наприклад, розбій (ст. 187 КК України) вважається закінченим з моменту нападу на потерпілого з метою заволодіння чужим майном, поєднаним із насильством, небезпечним для життя чи здоров'я особи. Юридично розбій вважається закінченим з моменту нападу. Фактично закінчується тоді, коли

виконавець заволодіває майном. Тому допомога виконавцю до фактичного заволодіння майном і є пособництво. А якщо кримінальне правопорушення закінчене, то будь-які дії, з ним пов'язані, пособництва не утворюють, якщо не перебувають у причинному зв'язку з ним.

Пособництво відповідно до ч. 5 ст. 27 КК України поділяється на інтелектуальне і фізичне залежно від засобів сприяння. Останні наведені в законі і є вичерпними.

Інтелектуальне пособництво полягає в зміцненні рішучості у виконавця вчинити кримінальне правопорушення. Воно можливе в таких формах: поради, вказівки, надання інформації, усунення перешкод, а також надання заздалегідь обіцянки переховувати особу, яка вчинила кримінальне правопорушення, засоби чи знаряддя вчинення кримінального правопорушення, сліди кримінального правопорушення, предмети, здобуті кримінально протиправним шляхом, придбати або збути такі предмети.

Між вказівкою і порадою відмінності практично немає. *Порада* – це побажання, як вчинити, щоб успішно здійснити задумане виконавцем кримінальне правопорушення; вона також може бути сприйнята як безумовна вказівка, якщо її надає особа, авторитет якої для виконавця непорушний. Поради і вказівки можуть подаватися в будь-якій формі, а саме: письмова, за допомогою будь-яких засобів зв'язку та усна. Надання інформації дещо відрізняється від порад і вказівок тим, що за ними є певна зацікавленість пособника, який передає її виконавцю. Надання інформації дещо розширює форму пособництва. Проте воно може бути пасивним, наприклад, констатація факту, що на об'єкті немає охорони і хтось може вчинити крадіжку. У такому разі якщо в особи, яка надала таку інформацію, був відсутній умисел допомогти суб'єкту вчинити кримінальне правопорушення, то пособництва в її діях не буде.

Переховування особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, знарядь, засобів, слідів учинення кримінального правопорушення чи предметів, здобутих кримінально протиправним шляхом, а також придбання чи збут таких предметів утворюють співучасть у кримінальному правопорушенні і є *пособництвом* у разі, якщо вони були обіцяні виконавцеві або співвиконавцеві

кримінального правопорушення ще до початку виконання кримінального правопорушення чи під час його вчинення.

Усунення перешкод як спосіб пособництва може полягати не тільки у фізичному сприянні (наприклад, залишення воріт незачиненими), а й в усуненні будь-яких перешкод на шляху вчинення кримінального правопорушення. Сприяння вчиненню кримінального правопорушення буде і в самій формі обіцянки, а не в подальших діях. Обіцянка може бути й скасована, проте тільки до початку кримінального правопорушення виконавцем. Тому невиконання обіцянки не виключає факт співучасті у вчиненні кримінального правопорушення.

Фізичне пособництво утворює всі інші форми сприяння виконавцю і полягає в наданні засобів або знарядь кримінального правопорушення чи усунення перешкод вчиненню кримінального правопорушення. Фізичне пособництво утворює й надання засобів та знарядь або усунення перешкод. Допомога під час вчинення кримінального правопорушення ніколи не повинна бути в частковому виконанні об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення, тому що в подібних випадках, як уже зазначалося, має місце співвиконання. Усунення перешкод також має відповідати зазначеній вимозі. Тому пошкодження дверей одним із співучасників кримінального правопорушення, перебування «на варті» іншим при скоєнні крадіжки є співвиконання, а при вбивстві – пособництво.

Наведене дає можливість стверджувати, що фізичне пособництво полягає в наданні засобів або знарядь кримінального правопорушення чи усунення перешкод, що перешкоджають вчиненню кримінального правопорушення. Щодо інтелектуального пособництва, то воно полягає в поданні порад і вказівок, а також у заздальгідь наданій обіцянці переховувати особу, яка вчинила кримінальне правопорушення, знаряддя, засоби, сліди учинення кримінального правопорушення чи предметів, здобутих кримінально протиправним шляхом, придбання або збут предметів, а також в інший спосіб сприяти приховуванню кримінального правопорушення. Сюди потрібно віднести й надання інформації.

Інтелектуальний вид пособництва необхідно відрізнити від дій підбурювача, який схиляє виконавця чи інших співучасників до

вчинення кримінального правопорушення, породжує в них умисел. Стосовно інтелектуального пособництва, то воно лише зміцнює в співучасників рішучість, умисел вчинити кримінальне правопорушення, який вже у їхній свідомості був сформований.

Суб'єктивна сторона дій пособника характеризується переважно прямим умислом, інколи можливий непрямий умисел. Останнє буває в тих виняткових випадках, коли особа усвідомлює, що її дії допомагають виконавцеві вчинити кримінальне правопорушення, і, прямо не бажаючи цього, тому що має іншу мету, припускає, що допомогу буде надано. На практиці в діях співучасників можливий збіг одразу кількох функцій. Наприклад, підбурювач може одночасно бути і організатором, і пособником тощо. Зазначене впливає на оцінку судом суспільно небезпечних дій особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, і визначення їй міри покарання.

10.3. Форми співучасті

Класифікація форм (видів) співучасті як критерію має типові особливості індивідуальної діяльності кожного зі співучасників. І тут виникає запитання, які типові особливості притаманні цій спільній діяльності співучасників. Серед науковців немає єдиної думки з цього приводу. У теорії кримінального права існує об'єктивна залежність між змістом і формами співучасті. Співучасть – спільна кримінально протиправна діяльність двох і більше суб'єктів, тобто діяльність суспільно небезпечна за змістом і протиправна за формою. Формою будь-якого кримінального правопорушення є його склад. Аналіз змісту ст. 27 КК України дозволяє дійти висновку, що співучасть з погляду ролей, які виконують співучасники, може мати дві форми: *просту* – без розподілу ролей і *складну* – з розподілом ролей.

Проста форма співучасті (у літературі її називають співвиконавство або співвинність) має місце там, де всі учасники є виконавцями (співвиконавцями) кримінального правопорушення і повністю чи частково виконують одразу роль об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення.

Складна форма співучасті, де ролі розподілені, полягає в тому, що учасники виконують різнорідні ролі. Це така співучасть, за якої при вчиненні кримінального правопорушення разом з виконавцем беруть участь організатор, підбурювач або пособник, або хоча б один із них.

Відомо, що організована злочинність в державі зростає з року в рік, а тому вона є найбільш небезпечною формою прояву кримінальної протиправності. *Організовану злочинну діяльність* можна назвати діяльністю стійких злочинних утворень, між членами яких відбувається розподіл ролей (функцій), розробка планів вчинення кримінальних правопорушень, координація дій з боку організаторів та ін., тобто це злочинні угруповання, що мають деякі відмінності, але однакову форму співучасті. Розглянемо їх більш докладно.

Якщо проаналізувати зміст ст. 28 КК України, то побачимо, що вона залежно від стійкості суб'єктивних зв'язків між співучасниками передбачає такі форми співучасті:

- вчинення кримінального правопорушення групою осіб;
- вчинення кримінального правопорушення групою осіб за попередньою змовою;
- вчинення кримінального правопорушення організованою групою;
- вчинення кримінального правопорушення злочинною організацією.

Відповідно до ч. 1 ст. 28 КК України вчинення кримінального правопорушення групою осіб має місце в разі, якщо в ньому беруть участь кілька (два і більше) виконавців без попередньої змови між собою. Таку форму співучасті передбачено в деяких статтях КК України як кваліфікуючу ознаку кримінального правопорушення (ч. 3 ст. 152 — звалтування, ч. 2 ст. 296 — хуліганство, ч. 2 ст. 402 — непокора).

Якщо кримінальне правопорушення вчиняється за попередньою змовою групою осіб, то цій формі притаманні такі ознаки: *по-перше*, у вчиненні кримінального правопорушення бере участь більше двох суб'єктів, і, *по-друге*, вони ще на початку кримінального правопорушення домовилися про його спільне вчинення.

Форма, час, ступінь стійкості відносин між співучасниками значення не мають. Ця форма співучасті може бути *як простою* (співвиконання), *так і складною* з розподілом ролей. Безперечно, вчинення кримінального правопорушення за попередньою змовою групою осіб підвищує суспільну небезпечність як самого кримінального правопорушення, так і його суб'єктів порівняно з прямою формою співучасті. Недарма значна кількість статей в Особливій частині КК України передбачає зазначену форму співучасті як кваліфікуючу ознаку і відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 67 КК України визнається обставиною, що обтяжує, при призначенні покарання.

Щодо кримінальних правопорушень, вчинених організованою групою, тобто якщо в їх підготовці або вчиненні брали участь кілька осіб (*три і більше*), які попередньо зорганізувалися в стійке об'єднання для вчинення кримінальних правопорушень, об'єднаних єдиним планом з розподілом функцій учасників групи, спрямованих на досягнення окресленого плану, відомого всім учасникам групи, то її стійкість як ознака свідчить про те, що між співучасниками існують досить стабільні відносини, які вказують на підвищену суспільну небезпечність такого кримінального правопорушення, а тому в багатьох статтях КК України це є кваліфікуючою ознакою.

Під **злочинною організацією** відповідно до ч. 4 ст. 28 КК України необхідно розуміти вчинення кримінального правопорушення стійким ієрархічним об'єднанням кількох осіб (*п'ятьох і більше*), члени або структурні частини якого за попередньою змовою зорганізувалися для спільної діяльності з метою безпосереднього вчинення тяжких або особливо тяжких злочинів учасниками цієї організації, керівництва чи координації злочинної діяльності інших осіб або забезпечення функціонування як самої злочинної організації, так і інших злочинних груп. Саме визначення злочинної організації вказує на ознаки її об'єктивної сторони. На підставі викладеного можна дійти висновку, що *злочинна організація* – це найбільш суспільно небезпечна форма співучасті за попередньою змовою. Небезпечність цього різновиду злочинної спільності характеризується не тільки кількісними показниками, а й більшим ступенем тяжкості кримінальних правопорушень.

Досвід показує, що останніми роками злочинні організації створюються для заняття наркобізнесом, для посягань на власність і особу, зокрема на замовлення.

Кримінальній спільності притаманні найвищий ступінь стійкості і згуртованості, погодження дій між співучасниками, що відрізняє зазначену спільність від іншого згаданого вище різновиду співучасті з розподілом ролей. Дійсно стійкість зазначеної злочинної спільності передбачає попередню домовленість та самоорганізованість. Згуртованість становить собою суспільно психічну характеристику злочинної організації, вона відображає єдність співучасників в реалізації кримінально протиправної мети. Ураховуючи суспільну небезпечність зазначених кримінальних правопорушень законодавець сам факт утворення злочинної організації і участь в ній відносить до самостійного кримінального правопорушення. Так, бандитизм (ст. 257 КК України) вважається закінченим з моменту створення стійкої озброєної групи незалежно від того, вчиняла вона кримінальні правопорушення чи ні.

З суб'єктивної сторони всі учасники злочинної організації мають усвідомлювати, що вони є членами саме цієї організації, і виконувати певні дії з метою безпосереднього вчинення нею тяжких або особливо тяжких злочинів, або виконують первинні чи координаційні дії щодо кримінально протиправної діяльності інших співучасників, або забезпечують функціонування як злочинних організацій, так і організованих груп. Важливо те, що вступаючи до злочинних угруповань кожний учасник ніби віддає себе в розпорядження цієї організації, тим самим доводить, що він готовий виконувати відведену йому роль.

10.4. Відповідальність співучасників

Кримінальний кодекс України не встановлює якихось особливих принципів, підстав або меж відповідальності співучасників у кримінальному правопорушенні.

Кримінальна відповідальність співучасників настає на загальних принципах кримінального права, сформульованих у ст. 2 ч. 1 КК України. Кожний співучасник підлягає відпові-

дальності тільки за скоєне кримінальне правопорушення і тільки в межах свого умислу. Специфічні правила кримінальної відповідальності за співучасть у кримінальному правопорушенні мають місце лише в разі, якщо разом з виконавцем у вчиненні кримінального правопорушення беруть участь інші співучасники: організатор, підбурювач, пособник (складна форма співучасті). Розподіл ролей між співучасниками, виконання ними різних функцій у вчиненні кримінального правопорушення обумовлюють і специфічні підстави їх кримінальної відповідальності. Ці підстави визначаються, по-перше, статтею Особливої частини КК України, за якою настає кримінальна відповідальність виконавця (співвиконавця), по-друге, ч. 2 ст. 29 КК України, а також ч. 3–5 ст. 27 КК України. Отже, у такому разі підставою кримінальної відповідальності організатора, підбурювача та пособника є специфічний склад співучасті у кримінальному правопорушенні, що визнається статтями Особливої частини КК України, за якими кваліфікується суспільно небезпечне діяння виконавця, а також особи, передбачені ч. 3, 4 або 5 ст. 27 КК України. Разом з тим індивідуальність відповідальності співучасників (ч. 2, 3 ст. 29 КК України) може проявлятися в такому:

- відповідальність співучасників за спільно нанесений результат виключається при ексцесі виконавця;
- у разі розбіжності умислу відповідальність настає за вчинення різних кримінальних правопорушень;
- безуспішність підбурювання, пособництва або організаційної діяльності не виключає кримінальної відповідальності;
- звільнення виконавця від відповідальності (помилування, дійове каяття, примирення з потерпілою стороною) не виключає відповідальності співучасників;
- добровільна відмова виконавця означає, що іншим співучасникам не вдалося довести кримінальне правопорушення до кінця, але це не виключає їхньої відповідальності.

Відповідно до ч. 3 ст. 29 КК України ознаки, що характеризують особу окремого співучасника кримінального правопорушення, наприклад, як службову особу, військовослужбовця, раніше судиму особу та ін., і впливають на кримінальну відповідальність

цієї особи, ставляться в вину лише цьому співучаснику. Отже, *співучасники відповідають тільки за діяння, вчинені в межах угоди, яка відбулася між ними*, а тому вчинення дій, які не охоплюються умислом інших співучасників, не є співучастю в кримінальному правопорушенні. Проте варто мати на увазі, якщо *мотив і мета* дій виконавця передбачені як ознаки складу кримінального правопорушення, то співучасник, який усвідомлює цей мотив і мету, має нести відповідальність за співучасть. Наприклад, підбурювач повинен нести відповідальність за співучасть у вбивстві з корисливих мотивів (ч. 6 ст. 115 КК України) і в тому разі, якщо він сам їх не мав, а усвідомлював, що виконавець вчиняє кримінальне правопорушення з корисливих мотивів.

На практиці часто виникає питання відповідальності організатора організованої групи або злочинної організації, які вчиняють кримінальні правопорушення. Проте законодавець тут дає чітку відповідь. Так, згідно з ч. 1 ст. 30 КК України організатор організованої групи чи злочинної організації підлягає кримінальній відповідальності за всі кримінальні правопорушення, які вони скоїли, за умови, що ці кримінальні правопорушення охоплювалися його умислом. Інші учасники організованої групи чи злочинної організації несуть кримінальну відповідальність за всі кримінальні правопорушення, у яких брали участь, у тому числі й у їх підготовці (ч. 2 ст. 30 КК України). Необхідно пам'ятати, що вступ до організованої групи або злочинної організації утворює закінчене кримінальне правопорушення й означає надання себе в їх розпорядження, готовність виконати дії, що відповідають меті організації, а тому такі суб'єкти мають також нести кримінальну відповідальність.

10.5. Спеціальні питання відповідальності за співучасть у кримінальному правопорушенні

Крім розглянутих у п. 10.4 загальних питань відповідальності співучасників кримінального правопорушення, є ще низка спеціальних питань відповідальності за співучасть у кримінальному правопорушенні. До них належать:

- співучасть у кримінальних правопорушеннях зі спеціальним суб'єктом;
- провокація кримінального правопорушення;
- ексцес виконавця;
- невдале підбурювання або пособництво;
- добровільна відмова співучасників.

Зупинимося на цих питаннях більш докладно.

Відомо, що, крім загального суб'єкта (ч. 1 ст. 18 КК України), чинний Кримінальний кодекс виокремлює й **спеціального суб'єкта кримінального правопорушення** (ч. 2 ст. 183 КК України), під яким розуміється фізична осудна особа, яка досягла віку кримінальної відповідальності і при цьому разом із загальними ознаками має спеціальні (додаткові) ознаки, а саме:

- службова особа;
- військовослужбовець;
- громадянин України (при державній зраді) та ін.

Як бачимо, кримінальні правопорушення зі спеціальним суб'єктом можуть вчинятися лише особами, наділеними ознаками спеціального суб'єкта. Довід показує, що на практиці інколи кримінальні правопорушення вчиняються різними суб'єктами, тобто загальним і спеціальним. Тоді виникає питання, чи можлива між ними співучасть? Відповідь однозначна: закон цього не заперечує (див. ст. 26 КК України). У таких випадках загальні суб'єкти можуть виконувати функції організатора, підбурювача, пособника вчинення кримінального правопорушення зі спеціальним суб'єктом. А тому дії співучасників необхідно кваліфікувати за відповідною статтею КК України, яка встановлює відповідальність за кримінальні правопорушення зі спеціальним суб'єктом, а також за ч. 3, 4 чи 5 ст. 27 КК України. *Щодо виконавця, то ним може бути тільки спеціальний суб'єкт, а співвиконавцем — загальний суб'єкт.* Зазначимо, що як науковці, так і практичні працівники єдиної думки з цього приводу не дійшли. Дискусія триває до цього часу.

Під **провокацією кримінального правопорушення** розуміються дії особи, яка підбурює (провокує) виконавця чи інших співучасників на вчинення кримінального правопорушення з метою його

подальшого викриття. Мотиви і мета особи, яка підбурює виконавця до кримінального правопорушення, можуть бути різними, але вони не звільняють її від кримінальної відповідальності як співучасника.

Екссес виконавця має місце там, де виконавець вчинив кримінально протиправні дії, що не охоплювалися умислом інших співучасників. Інакше кажучи, виконавець виходить поза межі угоди про вчинення конкретного кримінального правопорушення. Наприклад, виконавець з метою крадіжки грошей із сейфа проникає в приміщення, вважаючи, що там немає охоронця, однак охоронець виявляється на місці і виконавець його вбиває. У такому разі виконавець вийшов поза межі угоди, укладеної між ним та іншими співучасниками. Він вчинив кримінальне правопорушення, не охоплене умислом співучасників, які навіть не допускали таких кримінально протиправних дій з боку виконавця. На практиці зафіксовано два види екссесу:

- 1) кількісний – має місце там, де виконавець, учиняючи кримінальне правопорушення, яке було узгоджене з іншими співучасниками, вчиняє однорідне кримінальне правопорушення. Наприклад, співучасники домовилися вчинити крадіжку, а виконавець, проникнувши до житла, застосовує насильство до потерпілого, який випадково був удома, і вчиняє при цьому грабіж або розбій;
- 2) якісний екссес – має місце там, де виконавець вчиняє не однорідне кримінальне правопорушення, а зовсім інше, ніж було узгоджено із співучасниками. Приклад наведено вище після загального визначення екссесу виконавця.

Невдале підбурювання або пособництво має місце в разі, якщо можливий виконавець, якому підбурювач, пособник чи організатор пропонують спільно вчинити кримінальне правопорушення, одразу ж відхиляє цю пропозицію. Отже, безуспішне підбурювання, спроба організувати вчинення кримінального правопорушення або надати виконавцю допомогу в майбутньому кримінальному правопорушенні утворюють склад кримінального правопорушення, передбаченого відповідною статтею КК України та ч. 1 ст. 14 КК України, яка передбачає відповідальність за готування

до кримінального правопорушення. У таких випадках причинного зв'язку між підбурювачем, пособником чи організатором і особою, яка одержала пропозицію вчинити кримінальне правопорушення, немає, отже, немає і спільності дії, єдності умислу, а тому немає й співучасті у кримінальному правопорушенні. Особа, якій запропонували вчинити кримінальне правопорушення і яка відмовилася від цього, кримінальної відповідальності не несе.

Умови добровільної відмови співучасників від вчинення кримінального правопорушення передбачені в ст. 31 КК України. Так, добровільна відмова виконавця від вчинення кримінального правопорушення звільняє його від кримінальної відповідальності, інші співучасники також мають можливість добровільно відмовитися й уникнути кримінальної відповідальності, проте їхня відмова має певні особливості. Наприклад, співучасник має зупинити процес заподіяння шкоди охоронюваним інтересам, складовим моментом якого є його особлива діяльність. Організатор чи підбурювач повинні або переконати виконавця не вчиняти кримінального правопорушення, або іншими діями не дозволити його скоїти (зв'язати, затримати або повідомити правоохоронні органи, відібрати зброю тощо). Виконавець у таких випадках повинен нести відповідальність за готування або замах на кримінальне правопорушення, тобто за ту стадію вчинення кримінального правопорушення, на якій його суспільно небезпечне діяння було перерване. На практиці мають місце випадки, коли деякі діяння хоча й пов'язані в певний спосіб зі скоєнням кримінального правопорушення, але не становлять йому співучасті, тобто якимось чином до нього причетні (ч. 6 і 7 ст. 27 КК України).

10.6. Причетність до кримінального правопорушення

Теорія кримінального права разом із судовою практикою розрізняє *чотири види причетності* до кримінального правопорушення:

- 1) заздалегідь не обіцяне приховування кримінального правопорушення;
- 2) заздалегідь не обіцяне придбання чи збут майна, здобутого кримінально протиправним шляхом;

- 3) заздалегідь не обіцяне потурання кримінального правопорушення;
- 4) неповідомлення про кримінальне правопорушення, про яке достовірно відомо, що воно готується або вчиняється.

У *першому випадку* дії хоча й пов'язані з учиненням кримінального правопорушення, але не перебувають з ним у причинному зв'язку і вчиняються вже після вчинення кримінального правопорушення (переховування вбивці). Приховування кримінальних проступків або нетяжких злочинів не тягне за собою настання кримінальної відповідальності. Відповідно до ч. 2 ст. 396 КК України за заздалегідь необіцяне приховування тяжких чи особливо тяжких злочинів не підлягають кримінальній відповідальності члени сім'ї особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, а також його батьки, дружина, діти, рідні брати і сестри, дід, баба, онуки.

У *другому випадку* кримінальна відповідальність настає тільки в разі, якщо заздалегідь не обіцяне сприяння було надане учасником злочинної організації (ст. 256 КК України). Разове необіцяне придбання чи збут майна, здобутого кримінально протиправним шляхом, кримінальній відповідальності не підлягає. Якщо зазначені дії заздалегідь обіцяні, то вони утворюють співучасть у вигляді пособництва (ч. 5 ст. 27 КК України).

Щодо *третього виду*, то необхідно зазначити, що Загальна частина КК не передбачає такого виду причетності, як потурання, але теорія кримінального права до нього відносить службову недбалість (ст. 367 КК України), зловживання службовим становищем (ст. 364 КК України), заздалегідь не обіцяне сприяння учасником злочинних організацій та укриття їхньої злочинної діяльності (ч. 2 ст. 256 КК України), бездіяльність військової влади (ст. 426 КК України) та ін. Для зазначених видів потурання також характерним є те, що вони заздалегідь не обіцяні. А якщо потурання було заздалегідь обіцяне, воно набуває ознак співучасті в кримінальному правопорушенні у вигляді пособництва (ч. 5 ст. 27 КК).

Четвертий вид причетності до кримінального правопорушення полягає в пасивній поведінці особи незалежно від того, була ця бездіяльність заздалегідь обіцяна чи не була. Однак такі дії не є співучастю в кримінальному правопорушенні і тягнуть за

особою кримінальну відповідальність лише у випадках, коли вчинені особою діяння містять ознаки іншого самостійного кримінального правопорушення (ч. 7 ст. 27 КК України). Наприклад, особа вчиняє заздалегідь не обіцяне зберігання чи збут одержаного кримінально протиправним шляхом майна, несе відповідальність за ст. 198 КК України. У той самий час вона не несе відповідальності за недонесення про кримінальне правопорушення, шляхом вчинення якого було одержане це майно.

Контрольні запитання

1. Дайте визначення поняття «співучасть у кримінальному правопорушенні».
2. Розкрийте зміст об'єктивних і суб'єктивних ознак співучасті.
3. Наведіть визначення видів співучасників, у тому числі виконавця, організатора, підбурювача та пособника кримінального правопорушення.
4. Особливості кваліфікації дій співучасників та їхня відповідальність за різних форм співучасті.
5. Поясніть особливості кримінальної відповідальності співучасників.
6. Дайте визначення причетності до кримінального правопорушення. Які її види ви знаєте?
7. Чим відрізняється причетність до кримінального правопорушення від співучасті у кримінальному правопорушенні?

Список рекомендованої літератури

1. Кримінальне право (Загальна частина) : навчальний посібник / Шалгунова С. А. та ін. ; за заг. ред. к.ю.н., доц. С. А. Шалгунової. Херсон : Айлант, 2019. 296 с.
2. Тютюгін В. І., Рубашенко М. А. Кримінальне право України (Загальна та Особлива частини) : посіб. для підгот. до зовніш. незалеж. оцінювання / відп. ред. В. І. Тютюгін. 4-те вид., перероб. і допов. Харків : Право, 2023. 352 с.
3. Кримінальне право України (Загальна частина): Практикум : навч.-метод. посібник. Вид. 4-те перероб. та допов. Київ : Алерта, 2024. 200 с.
4. Кримінальне право України. Загальна частина. Вид. 9-те, перероб. та допов. Київ : Алерта, 2023. 576 с.
5. Кримінальний кодекс України : Кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III : станом на 1 січ. 2024 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>

6. Мармура О. З. Ознаки, що кваліфікують злочин : монографія. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2019. 280 с.
7. Сухонос В. В., Білокінь Р. М. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за заг. ред. доктора юридичних наук, професора В. В. Сухоноса. Суми : Університетська книга, 2018. 420 с.
8. Сухонос В. В., Сухонос В. В. (мол.). Склад злочину: закон, теорія та практика : монографія. Суми : Університетська книга, 2018. 200 с.
9. Ус О. В. Кваліфікація в кримінальному праві України : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08 / Нац. юрид. ун-т імені Ярослава Мудрого. Харків, 2020. 46 с.

Схеми до розділу 10

Схема 10.1 – Співучасть



Схема 10.2 – Види співучасників

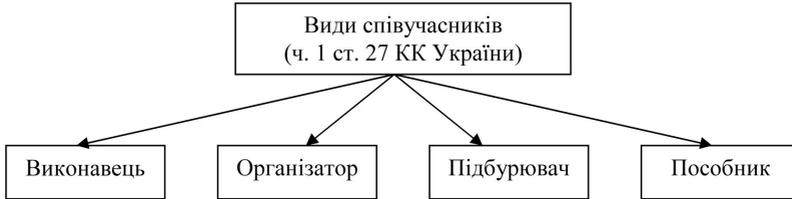


Схема 10.2 (а) – Види пособництва



Схема 10.3 – Форми співучасті

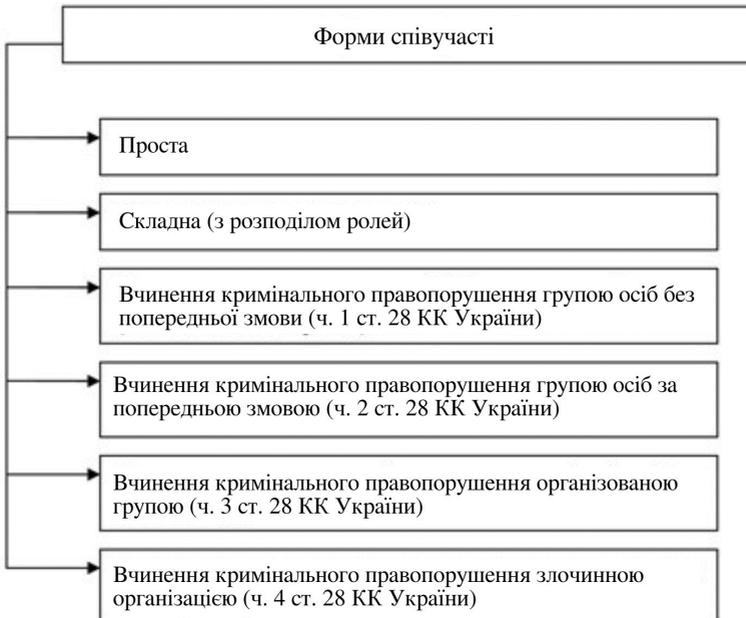


Схема 10.3 (а) – Форми співучасті

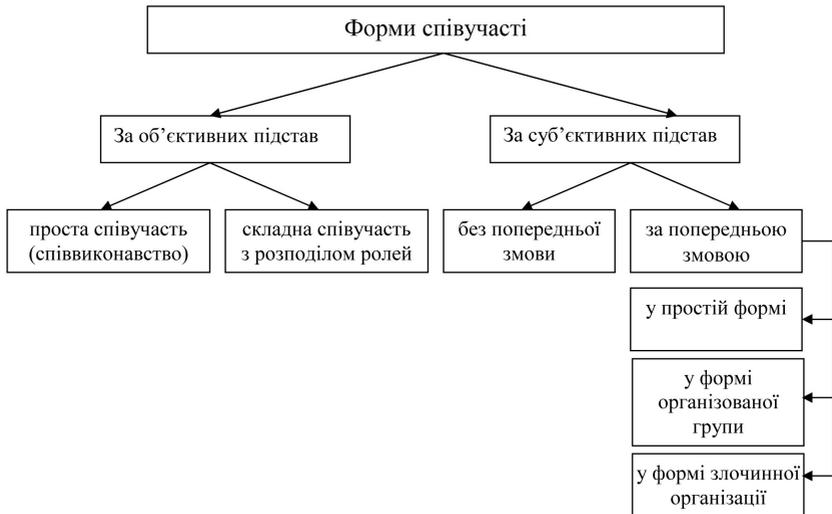


Схема 10.4 – Причетність до кримінального правопорушення



Множинність кримінальних правопорушень

11.1. Множинність кримінальних правопорушень і її відмінність від одиничного кримінального правопорушення

У судовій практиці мають місце випадки, коли одна особа вчиняє кілька кримінальних правопорушень. Вчинення однією особою двох і більше кримінальних правопорушень, щодо яких не закінчився строк давності і не погашена судимість, у теорії кримінального права отримало назву «множинність кримінальних правопорушень». Чинний КК України не дає легального визначення поняття множинності кримінальних правопорушень, однак на підставі системного аналізу низки його положень можна дійти висновку про те, що під **множинністю** кримінальних правопорушень необхідно розуміти вчинення однією особою особисто або у співучасті двох чи більше осіб самостійних закінчених або незакінчених кримінальних правопорушень. Отже, *множинність кримінальних правопорушень має місце там, де в діянні однієї особи міститься два і більше окремі самостійні склади кримінальних правопорушень*. На відміну від співучасті множинність кримінальних правопорушень – це «збіг кримінальних правопорушень» в однієї особи, а у співучасті в кримінальному правопорушенні має місце «збіг осіб» у вчиненні одного кримінального правопорушення. Однак, перш ніж безпосередньо аналізувати предмет зазначеної розділу, розглянемо поняття одиничного кримінального правопорушення.

У юридичній літературі *одиничне кримінальне правопорушення визначають як суспільно небезпечне діяння, яке підпадає під дію однієї кримінально-правової норми, тобто містить ознаки одного*

складу кримінального правопорушення. Разом з тим варто зазначити, що чинне законодавство про кримінальну відповідальність не містить терміна «одиничне кримінальне правопорушення» і тому не визначає його поняття. У чинному КК України описуються ознаки окремих одиничних кримінальних правопорушень. Наприклад, державна зрада (ст. 111 КК України), диверсія (ст. 113 КК України), умисне вбивство без обставин, що обтяжують (ч. 1 ст. 115 КК України), крадіжка (ст. 185 КК України), грабіж (ст. 186 КК України), розбій (ст. 187 КК України) та ін.

У теорії кримінального права одиничні кримінальні правопорушення поділяються *на прості й складні*. До простих належать кримінальні правопорушення, в основі яких лежить одне суспільно небезпечне діяння, яке завдало шкоди. Найбільшу подібність із множинністю кримінально протиправних діянь мають ускладнені одиничні кримінальні правопорушення, в основі яких лежить одне діяння, що спричинило кілька суспільно небезпечних наслідків. Необхідно мати на увазі, що і *прості*, і *ускладнені* одиничні кримінальні правопорушення є їх видами.

Різновидами *простих одиничних* кримінальних правопорушень є:

- 1) кримінальні правопорушення з одним діянням, суспільно небезпечні наслідки якого не описані в КК, тобто кримінальні правопорушення з формальним складом. Наприклад, кримінальні правопорушення, передбачені ч. 1 ст. 168 КК України, ч. 2 ст. 269 та інші подібні кримінальні правопорушення;
- 2) кримінальні правопорушення з двома діяннями, що передбачені законом як обов'язкові. Наприклад, кримінальні правопорушення, передбачені ч. 1 ст. 152 КК України, ст. 363 КК України тощо;
- 3) кримінальні правопорушення з двома чи більше діяннями, що передбачені в законі як альтернативні. Наприклад, передбачені ч. 1 ст. 199 КК України, ч. 1 ст. 307 КК України тощо;
- 4) кримінальні правопорушення з одним діянням і одним наслідком – так звані кримінальні правопорушення з матеріальним складом. Наприклад, передбачені ч. 1 ст. 115 КК України, ст. 119 КК України, ст. 186 КК України та ін.;

- 5) кримінальні правопорушення з одним діянням та кількома наслідками, що передбачені в законі як альтернативні. Необхідно зазначити, що до таких належать ті кримінальні правопорушення з матеріальним складом, в яких одне діяння може тягти за собою два чи більше зазначених у законі суспільно небезпечних наслідків, кожен з яких, проте, сам по собі є достатнім для наявності складу кримінального правопорушення. Це, наприклад, кримінальні правопорушення, передбачені ч. 1 ст. 121 КК України, ч. 1 ст. 272 КК України тощо.

Отже, можна стверджувати, що найбільшу схожість із множинністю кримінальних правопорушень мають ускладнені одиничні кримінальні правопорушення, в основі яких лежить одне діяння, що спричинило кілька суспільно небезпечних наслідків або кілька діянь, які викликали одне кримінальне правопорушення, або кілька діянь, що спричинили кілька суспільно небезпечних наслідків.

Різновидами *ускладнених одиничних* кримінальних правопорушень є:

- тривале кримінальне правопорушення — це таке одиничне кримінальне правопорушення, яке, розпочавшись, характеризується тривалістю в часі (ст. 164, ст. 165, ст. 408 КК України та ін.). Отже, тривале кримінальне правопорушення починається з моменту вчинення кримінально протиправного діяння, наприклад, при дезертирстві (ст. 408 КК України) і на стадії закінченого кримінального правопорушення триває ще певний час. Закінчується тривале кримінальне правопорушення або внаслідок дій правоохоронних органів, які затримали особу, яка вчинила кримінальне правопорушення, або внаслідок дій самого суб'єкта, який прийшов з повинною, або смерті. Необхідно мати на увазі, що тривале кримінальне правопорушення завжди має розглядатися як одиничне кримінальне правопорушення;
- складне (складене) кримінальне правопорушення — це таке одиничне кримінальне правопорушення, яке складається з двох чи більше кримінально протиправних діянь, кожне з яких, якщо розглядати їх ізольовано, становить собою

самостійні одиничні кримінальні правопорушення, які (з різних підстав) об'єднані законодавцем в окреме одиничне кримінальне правопорушення, передбачене однією статтею (частиною статті) Особливої частини КК України. Наприклад, грабіж (ч. 2 ст. 186 КК України та ін.). Складне кримінальне правопорушення вважається закінченим з моменту, коли особою виконано обидва діяння, що включаються до нього. Найявність лише одного діяння виключає кримінальну відповідальність за складне кримінальне правопорушення. Суб'єкт може бути притягнутий до кримінальної відповідальності або за замах на складне кримінальне правопорушення, або за одиничне кримінальне правопорушення, якщо вчинені дії, передбачені статтею Особливої частини КК України;

- кримінальне правопорушення з похідними наслідками — це також одиничне кримінальне правопорушення, яке з об'єктивної сторони становить лише діяння, що тягне за собою два наслідки, які настають послідовно один за одним, і при цьому перший із наслідків спричиняє другий. Як правило, такі кримінальні правопорушення мають змішану форму вини: щодо перших наслідків має місце умисел, а щодо других — необережність. Наприклад, умисне тяжке тілесне ушкодження, яке спричинило смерть потерпілого (ч. 2 ст. 121 КК України). Необхідно пам'ятати, що закінченим цей вид одиничного кримінального правопорушення визнається з моменту настання наслідків другого порядку;
- продовжуване кримінальне правопорушення — це таке одиничне кримінальне правопорушення, яке складається з кількох тотожних кримінально протиправних діянь, охоплених одним кримінально протиправним наслідком, і спрямоване на досягнення певної мети (ч. 2 ст. 32 КК України). Наприклад, крадіжка зерна з бункера комбайна в кілька прийомів, коли кожний раз суб'єкт вчиняє одиничне кримінальне правопорушення для реалізації кримінально протиправного наміру. Отже, продовжуване кримінальне правопорушення має три обов'язкові ознаки:

1) складається з кількох (двох чи більше) діянь, розірваних між собою певними проміжками часу;

- 2) усі вчинені суб'єктом діяння є юридично тотожними;
- 3) усі діяння об'єднані єдиним кримінально протиправним умислом. Початком такого кримінального правопорушення буде момент вчинення першого з низки тотожних діянь, а моментом закінчення, залежно від умислу, вчинення ним останнього із запланованих діянь.

Зазначене дає можливість стверджувати, що виявлення факту вчинення суб'єктом кількох кримінальних правопорушень ставить перед суб'єктом правозастосування питання, пов'язані з розрізненням складного одиничного кримінального правопорушення і множинності кримінально протиправних діянь.

Юридична єдність норм, які регламентують множинність кримінальних правопорушень, виявляється, *по-перше*, у таких специфічних правових поняттях, як: «сукупність кримінальних правопорушень», «рецидив кримінальних правопорушень», специфічних для цього інституту. *По-друге*, єдність проявляється в тому, що ці норми, спираючись на загальні принципи кримінального законодавства, забезпечують повноту регулювання суспільних відносин, пов'язаних з фактом вчинення особою двох чи більше кримінальних правопорушень. І, *по-третє*, норми, що утворюють інститут множинності кримінальних правопорушень, дають можливість автономно регулювати порядок і межі відповідальності осіб, які вчинили кілька кримінальних правопорушень, і не дублюють норми інших кримінально-правових інститутів.

Множинність кримінальних правопорушень як інститут кримінального права, можна, перш за все, охарактеризувати тим, що кожне з двох або більше суспільно небезпечних діянь, що утворюють множинність кримінальних правопорушень, передбачене кримінальним законом як кримінальне правопорушення, а тому не утворює множинності кримінального правопорушення з іншим правопорушенням, наприклад, дисциплінарним проступком, цивільно-правовим деліктом тощо.

Водночас потрібно зауважити, що *кримінальні правопорушення, які утворюють множинність, можуть бути тотожними, однорідними і різнорідними*. До перших потрібно віднести кримінальні правопорушення, що підпадають під одну й ту саму статтю КК

України. Наприклад, крадіжка гаманця з кишені пальто (ст. 185 КК України) та крадіжка з приміщення (ч. 3 ст. 185 КК України). Однорідними вважають кримінальні правопорушення, що мають загальний родовий об'єкт кримінально-правової охорони, але не збігаються з іншими юридичними ознаками. Наприклад, грабіж (ст. 186 КК України) і вимагання (ст. 189 КК України). Різнорідними вважають кримінальні правопорушення, які мають різні родові й безпосередні об'єкти, різний зміст об'єктивних сторін, а тому склади таких кримінальних правопорушень якісно відрізняються один від одного.

Зауважимо, що кожне із зазначених кримінальних правопорушень має юридичну самостійність, що є підставою кримінальної відповідальності. Саме в цьому і полягає відмінність множинності кримінальних правопорушень від складного одиничного кримінального правопорушення, яке хоча й компонується з кількох діянь, але, виходячи з їхнього тісного взаємозв'язку, визнається законодавцем одиничним кримінальним правопорушенням. Разом з тим необхідно пам'ятати, що множинність виключається, якщо хоча б за одним із двох кримінальних правопорушень пройшов строк давності притягнення до кримінальної відповідальності, або виконання обвинувального вироку чи судимість знято або погашено, або є акт амністії чи помилування.

Зазначене дає можливість стверджувати, що одиничні кримінальні правопорушення мають важливе значення для конструювання окремих видів множинності, оскільки структурними елементами кожного виду множинних кримінальних правопорушень, у тому числі повторності, сукупності та рецидиву кримінальних правопорушень, є тільки одиничні кримінальні правопорушення. Крім того, вони мають значення для їх відмежування від множинності кримінальних правопорушень. Це пояснюється тим, що окремі види ускладнених одиничних кримінальних правопорушень мають спільні риси з окремими видами множинності кримінальних правопорушень. Також одиничні кримінальні правопорушення мають велике значення під час кваліфікації та призначення покарання, тому що кожне одиничне кримінальне правопорушення підлягає самостійній кваліфікації і за нього призначається самостійне покарання.

Тому ще раз наголосимо, що кожному виду множинності кримінальних правопорушень притаманні специфічні юридичні ознаки й особливі, регламентовані законом правові наслідки. Сукупність і рецидив кримінальних правопорушень законодавчо закріплені в окремих статтях КК України (ст. 33, 34), що підтверджує їх самостійний характер.

Отже, юридична єдність норм, що регламентують множинність кримінальних правопорушень, висвітлюється, *по-перше*, у таких специфічних правових поняттях, як «сукупність кримінальних правопорушень», «рецидив кримінальних правопорушень», специфічних для цього інституту. *По-друге*, єдність виявляється і в тому, що такі норми, ґрунтуючись на загальних принципах кримінального законодавства, забезпечують повне і безпроблемне регулювання суспільних відносин, пов'язаних з фактом вчинення особою двох і більше кримінальних правопорушень. І, *по-третє*, норми, що утворюють інститут множинності, надають можливість автономно регулювати порядок і межі відповідальності осіб, які вчинили кілька кримінальних правопорушень, і не дублюють норми інших кримінально-правових інститутів. А чинне кримінальне законодавство хоча й не використовує поняття «множинність кримінальних правопорушень», але має норми, які регламентують заходи боротьби з сукупністю та рецидивом кримінальних правопорушень.

Також необхідно пам'ятати, що не утворює множинності, наприклад, кримінальне правопорушення та інші правопорушення (дисциплінарні, адміністративні або цивільно-правові делікти).

11.2. Сукупність кримінальних правопорушень

Поняття сукупності кримінальних правопорушень наведено в ч. 1 ст. 33 КК України, де зазначено, що під **сукупністю кримінальних правопорушень** потрібно розуміти вчинення особою двох і більше кримінальних правопорушень, передбачених статтями або різними частинами однієї статті Особливої частини КК України, за кожен з яких її не було засуджено. При цьому не

враховуються кримінальні правопорушення, за які особу було звільнено від кримінальної відповідальності за підставами, встановленими законом.

Разом з тим під поняття сукупності підпадають випадки вчинення не тільки кількох закінчених кримінальних правопорушень, а й двох та більше незакінчених, або одного закінченого, а другого – незакінченого. Проте варто мати на увазі: якщо суб'єкт спочатку вчинює дії, які характеризуються як підстави до замаху на кримінальне правопорушення, то останні його дії не утворюють сукупності тождесних кримінальних правопорушень, тому що попередня дія поглинається складом закінченого кримінального правопорушення.

Сукупність кримінальних правопорушень має місце і в разі, якщо попереднє кримінальне правопорушення суб'єкт вчинив як виконавець, а останнє – як організатор, підбурювач, пособник, і навпаки.

Сукупність кримінальних правопорушень характеризується такими ознаками:

- 1) вчинення двох і більше кримінальних правопорушень – спільна ознака для всіх видів множинності кримінальних правопорушень;
- 2) усі вчинені при сукупності кримінальні правопорушення передбачаються різними статтями КК або, як виняток, різними частинами тієї самої статті Особливої частини КК України за умови, що ці частини встановлюють відповідальність не за кваліфіковані види одного й того самого діяння, а за якісно різні діяння;
- 3) усі кримінальні правопорушення, які входять до сукупності, мають бути вчинені до засудження особи, яка їх вчинила, принаймні за один з них. За цією ознакою сукупність відрізняється від рецидиву, який передбачає вчинення особою нового кримінального правопорушення, але вже після засудження.

Необхідною ознакою сукупності потрібно також вважати те, що вчинене кримінальне правопорушення зберігає своє кримінально-правове значення, якщо не закінчилися строки давності

притягнення особи до кримінальної відповідальності або вона не звільнена від неї на законних підставах.

У теорії кримінального права і законодавстві сукупність кримінальних правопорушень поділяється на два види — ідеальну та реальну. *Ідеальною сукупністю кримінальних правопорушень* визнаються випадки, коли особа одним суспільно небезпечним діянням вчиняє два і більше кримінальних правопорушень, передбачених, за загальним правилом, різними статтями Особливої частини КК України. Зазначена дефініція не є штучно створеною юридичною конструкцією, вона відображає специфіку тих ситуацій, коли внаслідок вчинення одного суспільно небезпечного діяння з'являється два або більше кримінально протиправних результатів. Розглядаючи суспільно небезпечні діяння як підставу ідеальної сукупності, необхідно зазначити, що вона може утворюватися як з одномоментної дії (наприклад, стрільби з автомата, яка спричинила смерть однієї людини і поранення іншої), так і дії, яка має більш-менш пролонгований характер (наприклад, хуліганські дії, під час яких заподіюється тяжка шкода здоров'ю потерпілого). Проте варто запам'ятати, що в усіх випадках ідеальної сукупності кримінальних правопорушень суспільно небезпечне діяння має характер одиничного, не перерваного в часі, а тому вчинення таким діянням двох або більше кримінальних правопорушень не перетворює ідеальну сукупність на реальну.

Другою ознакою, що характеризує ідеальну сукупність, є наявність двох або більше наслідків, кожний з яких об'єднано причинно-наслідковим зв'язком з одним суспільно небезпечним діянням. Ці наслідки можуть виражатися в майновій або фізичній (психічній) шкоді, що була заподіяна як різним, так і одному об'єкту кримінально-правової охорони. Узв'язку з цим у теорії кримінального права ідеальну сукупність поділяють на однооб'єктну і різнооб'єктну. Необхідно мати на увазі, що ідеальну сукупність можуть утворювати як різнорідні, так і однорідні кримінальні правопорушення. Проте ідеальної сукупності тотожних кримінальних правопорушень не буває. Кримінальні правопорушення, що утворюють ідеальну сукупність, як правило, вчиняються з однією й тією самою формою вини. Проте бувають і винятки. Наприклад, суб'єкт під час хуліганських дій ударив потерпілого в обличчя кас-

тетом, останній впав, головою вдарився об бордюр і від отриманої черепно-мозкової травми помер. Вина суб'єкта щодо хуліганських дій є умисною, а відносно смерті — необережною.

Під *реальною сукупністю кримінальних правопорушень* розуміють випадки, коли особа різними самостійними суспільно небезпечними діяннями вчиняє два і більше кримінальні правопорушення, за жодне з яких вона не була засуджена. Кримінальні правопорушення, що входять у реальну сукупність, як правило, розділені часом, тобто інтервалом від кількох годин до кількох років. Кожне із кримінальних правопорушень отримує самостійну оцінку, незважаючи на проміжки часу. Однак зафіксовано випадки, коли кримінально протиправні діяння вчиняються майже без проміжку в часі, проте характеризуються тісним взаємозв'язком й одне обумовлює інше. Наприклад, суб'єкт викрав автомобіль Toyota RAV4, покатався на ньому, а потім, коли залишав автомобіль, украв з нього магнітолу. Незважаючи на те що ці кримінально протиправні дії безпосередньо пов'язані одна з іншою, вони самостійні за умислом, а тому їх правильно кваліфікувати за ч. 1 ст. 289 КК України та ч. 1 ст. 185 КК України.

На практиці потрібно розмежувати ідеальну та реальну сукупність кримінальних правопорушень, яка полягає в такому:

- 1) в одних випадках сукупність кримінальних правопорушень учиняються одним і тим самим діянням, а в інших — кожне кримінальне правопорушення, що входить до сукупності, вчиняється самостійним діянням, тобто відображається об'єктивна реальність;
- 2) дає інструментарій для відмежування сукупності кримінальних правопорушень від суміжних понять, наприклад, ідеальної сукупності кримінальних правопорушень від складного кримінального правопорушення;
- 3) дає підстави для оцінювання суспільної небезпечності різних видів сукупності кримінальних правопорушень.

Відповідно до ч. 2 ст. 33 КК України при сукупності кримінальних правопорушень кожен з них підлягає кваліфікації за відповідною статтею Особливої частини КК України. Це означає, що

кількість статей, за якими кваліфікуються діяння особи, дорівнює кількості вчинених кримінальних правопорушень.

Крім того, сукупність кримінальних правопорушень має велике кримінально-правове значення. По-перше, вона відображає реальний стан у суспільстві. По-друге, КК України вимагає самостійної кваліфікації за окремою статтею Особливої частини КК кожного кримінального правопорушення, яке входить до сукупності. По-третє, КК України передбачає спеціальні правила призначення покарання особам, які визнаються винними у вчиненні сукупності кримінальних правопорушень (ст. 70, 72 КК України).

Разом з тим необхідно відмежувати сукупність кримінальних правопорушень від:

1) конкуренції статей КК України. У теорії під **конкуренцією кримінально-правових норм (статей)** розуміються випадки, коли одне вчинене кримінальне правопорушення одночасно має ознаки двох чи більше кримінально-правових норм. Спільна риса цих норм полягає в тому, що вони з різним ступенем узагальнення і з різною повнотою передбачають ознаки одного й того самого суспільно небезпечного діяння, і тут виникає запитання, яка ж зі статей підлягає застосуванню. Відповідь одна: за такої конкуренції має застосовуватися спеціальна стаття, яка найбільшою мірою передбачає специфічні, відмінні ознаки певного кримінального правопорушення. Загальна і спеціальна статті не можуть утворювати сукупності кримінальних правопорушень. Отже, за ідеальної сукупності кримінальних правопорушень застосовується дві і більше статті КК, а за умови конкуренції кримінально-правових норм (статей) – одна, спеціальна. Як бачимо, конкуренція норм означає регулювання одного й того самого діяння двома або більше нормами, а застосовуватися з них буде лише одна. Зазначимо, що в юридичній літературі називають різні види конкуренції кримінально-правових норм. Може бути конкуренція між нормами національного права і права зарубіжних країн, між нормами вітчизняного права і міжнародного права.

При розгляді питань про множинність кримінальних правопорушень певну значущість становить конкуренція норм під час кваліфікації кримінальних правопорушень, яка може бути змістовною, темпоральною, ієрархічною і просторальною. Темпоральна

і просторальна конкуренції норм вирішують питання дії кримінального закону в часі і просторі. При правозастосуванні можлива конкуренція загальної і спеціальної норми, де, як зазначено вище, пріоритет надається останній. Також видами конкуренції загальної і спеціальної норм є конкуренція норм при незакінченому кримінальному правопорушенні (ст. 14–15 ККУ) й окремому кримінальному правопорушенні, а також конкуренція між нормами про співучасть (ст. 27–28) і окремим кримінальним правопорушенням, передбаченим в Особливій частині Кримінального кодексу України. На практиці можлива конкуренція норми-частини і норми-цілого, тобто одна з них, норма-ціла охоплює повністю вчинене кримінальне правопорушення, а норма-частина – тільки певну частину цього діяння. Тому пріоритетною в таких випадках буде норма-ціла. За правилами конкуренції цілого і частини розглядається співвідношення норм із закінченою і незакінченою кримінально протиправною діяльністю, які мають ознаки різних складів кримінальних правопорушень, і тут застосовується норма, яка повніша в закінченому кримінальному правопорушенні, наприклад, суб'єкт хоче вбити людину, а наносить їй реально тільки тілесні ушкодження (ч. 1 ст. 121 ККУ). Проте вчинене потрібно розглядати як замах на вбивство (ч. 3 ст. 15 ККУ) і ч. 1 ст. 115 КК України (норма-ціла);

2) складного (складеного) кримінального правопорушення. У разі вчинення суб'єктом складного кримінального правопорушення його діяння кваліфікуються тільки за тією статтею (частиною статті) Особливої частини КК України, яка передбачає кримінальну відповідальність за таке кримінальне правопорушення. Не допускається кваліфікація вчиненого ще й за сукупністю кримінальних правопорушень, які хоча і входять до складного, але передбачені як самостійні одиничні кримінальні правопорушення. Наприклад, особа вчиняє грабіж, поєднаний з насильством, яке не є небезпечним для життя і здоров'я потерпілого, скоєне підлягає кваліфікації тільки за ч. 2 ст. 186 КК України і не потребує додаткової кваліфікації за ч. 1 ст. 125 КК України.

Сукупність кримінальних правопорушень має велике юридичне значення. По-перше, відповідно до ч. 1 ст. 33 КК України сукупністю кримінальних правопорушень визнається вчинення

особою двох і більше кримінальних правопорушень, передбачених різними статтями або різними частинами однієї статті Особливої частини КК України, за які суб'єкт несе кримінальну відповідальність, і, по-друге, за сукупністю кримінальних правопорушень покарання призначається за спеціальними правилами, передбаченими ст. 70 КК України.

11.3. Повторність кримінальних правопорушень

Стаття 32 КК України містить визначення поняття повторності кримінальних правопорушень, під якою розуміється вчинення двох і більше кримінальних правопорушень, передбачених тією самою статтею або частиною статті Особливої частини КК України. Крім того, ч. 3 ст. 23 КК України прямо вказує, що вчинення двох або більше кримінальних правопорушень, передбачених різними статтями КК, визнається повторним лише у випадках, передбачених в Особливій частині КК України, і повторність буде відсутня, якщо за раніше вчинене кримінальне правопорушення особу було звільнено від кримінальної відповідальності за підставами, встановленими законом, або якщо судимість за це кримінальне правопорушення була погашена чи знята (див. ч. 4 ст. 32 КК України). Отже, ураховуючи всі ознаки повторності, визначені в ст. 32 КК України, можна її сформулювати так: це такий вид множинності кримінальних правопорушень, за якого особа вчиняє два чи більше одиничні кримінальні правопорушення, передбачені, як правило, однією й тією самою статтею Особливої частини КК України, незалежно від засудження за окреме з них.

Ознаками повторності кримінальних правопорушень є:

- 1) вчинення особою двох або більше самостійних одиничних кримінальних правопорушень;
- 2) за загальним правилом усі кримінальні правопорушення, які складають повторність, передбачаються однією й тією самою статтею Особливої частини КК України;
- 3) не має значення, була чи не була особа засуджена за попереднє кримінальне правопорушення. Отже, на відміну від сукупності кримінальних правопорушень, яку можуть

становити тільки кримінальні правопорушення, за жодне з яких особу не було засуджено, повторність кримінальних правопорушень матиме місце як там, де особу ще не було засуджено за жодне з нескоеєних кримінальних правопорушень, так і там, де за одне чи кілька з них її вже було засуджено.

Різновиди повторності кримінальних правопорушень можуть бути визначені на підставі кількох критеріїв, зокрема:

1. Залежно від характеру одиничних кримінальних правопорушень, які її складають, розрізняють:

- 1) повторність юридично тотожних кримінальних правопорушень, тобто вчинення особою двох чи більше одиничних кримінальних правопорушень, які містять ознаки одного й того самого складу кримінального правопорушення. Наприклад, вбивство з вогнепальної зброї, а пізніше вбивство із застосуванням отрути. Хоча діяння у вбивствах і різні, але юридично вони тотожні. У наведеному прикладі має місце умисне вбивство, вчинене повторно;
- 2) повторність однорідних кримінальних правопорушень, тобто вчинення особою двох чи більше кримінальних правопорушень, які посягають на тотожні чи подібні об'єкти кримінально-правової охорони з однією й тією самою формою вини і стосовно яких у КК України є спеціальне застереження про те, що їх вчинення одне після одного необхідно вважати повторним.

Можливі випадки вчинення особою кількох різнорідних кримінальних правопорушень, тобто двох і більше кримінальних правопорушень, що посягають на різні об'єкти або на подібні (однакові) об'єкти кримінально-правової охорони, але з різною формою вини. Проте такий вид множинності чинний КК України не відносить до повторності;

2. Залежно від того, чи було особу засуджено за вчинення попереднього кримінального правопорушення, розрізняють:

- 1) повторність, не пов'язану із засудженням за раніше скоєне кримінальне правопорушення;
- 2) повторність, пов'язану із засудженням особи за раніше вчинене кримінальне правопорушення (рецидив кримінальних

правопорушень, якщо вони вчинені умисно). А якщо кримінальні правопорушення вчинені з необережності, то цей вид повторності не можна назвати рецидивом.

Класифікація повторності кримінальних правопорушень залежить від багатьох чинників, серед яких провідне місце посідають: вид повторності, характеристика кримінальних правопорушень, які її становлять, а також традиції, що склалися в практиці застосування судами законодавства про кримінальну відповідальність, зокрема:

- при повторності однорідних кримінальних правопорушень кожне скоєне особою кримінальне правопорушення підлягає самостійній кваліфікації, а наступне кримінальне правопорушення вже кваліфікується як вчинене повторно. Наприклад, особа спочатку вчинила крадіжку, а пізніше вимагання. Дії особи потрібно кваліфікувати за перше кримінальне правопорушення за ч. 1 ст. 185 КК України, а за друге – за ч. 2 ст. 189 КК України як вчинене повторно;
- при повторності тотожних кримінальних правопорушень, за одне з яких особу вже було засуджено, знову вчинене повторне кримінальне правопорушення підлягає кваліфікації за тією самою статтею КК, яка його передбачає, з указівкою на вчинення кримінального правопорушення повторно як на кваліфікаційну ознаку;
- при повторності тотожних кримінальних правопорушень усі знов учинені кримінальні правопорушення необхідно кваліфікувати як повторні. Наприклад, особа вчинила п'ять крадіжок, з яких кожен окрему можна кваліфікувати за ч. 1 ст. 185 КК України, але за зазначеною статтею можна кваліфікувати лише першу крадіжку, а всі інші потрібно кваліфікувати як крадіжку, вчинену повторно. Проте з цього правила є кілька винятків, за яких тотожні кримінальні правопорушення, що складають повторність, не пов'язану із засудженням, підлягають самостійній кваліфікації, а саме:
 - а) якщо кримінальні правопорушення мають різний ступінь закінченості, кожен з них кваліфікується самостійно. Наприклад, особа спочатку вчинила крадіжку, а

- потім незакінчений замах на крадіжку, то скоєне належить кваліфікувати так: 1) за ч. 1 ст. 185 КК України, 2) за ч. 3 ст. 15 і ч. 2 ст. 185 КК України, тобто як незакінчений замах на крадіжку, вчинену повторно;
- б) якщо у вчиненні кримінального правопорушення суб'єкт виконував різну співучасницьку роль, кожен з них також кваліфікується самостійно. Наприклад, суб'єкт був виконавцем під час вчинення крадіжки, тоді його дії потрібно кваліфікувати за ч. 1 ст. 185 КК України, а в другій крадіжці він був пособником, то його дії необхідно кваліфікувати за ч. 5 ст. 27 та ч. 2 ст. 185 КК України (пособництво в крадіжці, вчиненій повторно за попередньою змовою групою осіб);
 - в) якщо одні кримінальні правопорушення мають додаткові кваліфікуючі ознаки, а інші не мають, або різні кримінальні правопорушення мають різні додаткові кваліфікуючі ознаки, вчинене також належить кваліфікувати самостійно. Наприклад, якщо спочатку суб'єкт вчинив крадіжку без кваліфікуючих ознак, а потім — з проникненням до житла і третю — в особливо великих розмірах, то його дії потрібно кваліфікувати за ч. 1 ст. 185, ч. 3 ст. 185 та ч. 5 ст. 185 КК України;
 - г) якщо повторність не передбачена в жодній частині певної статті Особливості частини КК України як обставина, що обтяжує покарання, то кожне із скоєних кримінальних правопорушень також кваліфікується самостійно;
 - д) самостійна кваліфікація вчинених кримінальних правопорушень повинна мати місце і в разі, якщо стосовно правил кваліфікації певних кримінальних правопорушень є спеціальні роз'яснення Пленуму Верховного Суду України.

Кримінально-правове значення повторності кримінальних правопорушень полягає в тому, що вона:

- а) є кваліфікуючою ознакою складу кримінального правопорушення;

б) є обставиною, що обтяжує покарання (п. 1 ч. 1 ст. 67 КК України).

Відмежування повторності кримінальних правопорушень від суміжних понять на практиці просто необхідне. Зокрема, повторність кримінальних правопорушень необхідно відмежовувати:

- від продовжуваного кримінального правопорушення, тому що, де продовжуване кримінальне правопорушення, там немає повторності, на що наголошує сам законодавець (ч. 2 ст. 32 КК України). Особливо цей момент актуальний, коли вчинено кілька тотожних кримінальних правопорушень, не пов'язаних із засудженням. У цих кримінальних правопорушеннях спільним є вчинення тотожних діянь. Однак якщо продовжуване кримінальне правопорушення – це одичне кримінальне правопорушення, низку юридично тотожних діянь якого спрямовано на реалізацію єдиного кримінально протиправного наміру, то в разі повторності тотожних кримінальних правопорушень діяння не поєднані єдиним наслідком, вчиняються незалежно одне від іншого;
- від реальної сукупності кримінальних правопорушень – відомо, що реальну сукупність кримінальних правопорушень становлять, як правило, кримінальні правопорушення, передбачені різними статтями Особливої частини КК України, тоді як повторність кримінальних правопорушень, навпаки, за загальним правилом становлять тільки тотожні кримінальні правопорушення. Крім того, реальна сукупність кримінальних правопорушень ніколи не може бути пов'язана із засудженням, у той час як повторність не залежить від засудження.

11.4. Рецидив кримінальних правопорушень

Відповідно до ст. 34 КК України *рецидивом кримінальних правопорушень* визначається вчинення нового умисного кримінального правопорушення особою, яка має судимість за умисне кримінальне правопорушення.

Із наведеного визначення рецидиву кримінальних правопорушень випливають три його ознаки, а саме:

- 1) одна особа вчиняє два і більше одиничні умисні кримінальні правопорушення. Ця ознака є загальною для всіх видів множинності кримінальних правопорушень. Вони можуть бути скоєні як з прямим, так і непрямим умислом. Рецидив має місце й у разі, якщо особа вчинила попереднє кримінальне правопорушення як виконавець, а останнє — як організатор, підбурювач, пособник, і навпаки, тобто вчинені вони одноосібно чи в співучасті;
- 2) нове умисне кримінальне правопорушення вчиняє особа, яка вже має судимість за умисне кримінальне правопорушення;
- 3) обов'язковою ознакою рецидиву є те, що за попереднє кримінальне правопорушення судимість з особи, яка вчинила кримінальне правопорушення не знята і не погашена в установленому законом порядку.

Види рецидиву кримінальних правопорушень визначаються за різними критеріями, зокрема:

1. За характером вчинених особою кримінальних правопорушень розрізняють:

- 1) загальний рецидив — утворюється різнорідними кримінальними правопорушеннями;
- 2) спеціальний рецидив — утворюється тотожними чи однорідними кримінальними правопорушеннями. Наприклад, суб'єкт має судимість за крадіжку (ч. 1 ст. 185 КК), судимість ще з нього не знята і не погашена, а він вчиняє нову крадіжку (ч. 2 ст. 185 КК України) або розбій (ч. 2 ст. 187 КК України);

2. За кількістю судимостей:

- 1) простий (одноразовий) рецидив — це рецидив, за якого нове умисне кримінальне правопорушення особа вчиняє, хоча вже має судимість за раніше вчинене умисне кримінальне правопорушення. Наприклад, суб'єкт, який має судимість за грабіж (ч. 2 ст. 186 КК України), вчиняє умисне вбивство (ч. 1 ст. 115 КК України);

- 2) складний (багаторазовий) рецидив – вчинення особою нового умисного кримінального правопорушення, хоча вона вже мала кілька судимостей за раніше вчинені умисні кримінальні правопорушення. Наприклад, особа має судимість за умисне вбивство (ч. 1 ст. 115 КК України) і знову вчиняє крадіжку (ч.1 ст. 185 КК України) та розбій (ч. 1 ст. 187 КК України);
3. За ступенем суспільної небезпечності особи:
 - 1) пенітенціарний рецидив – характеризується тим, що особа, яка відбуває міру покарання у вигляді позбавлення волі, вчиняє нове умисне кримінальне правопорушення, за яке засуджується до позбавлення волі. Наприклад, особа відбувала покарання у вигляді позбавлення волі в колонії суворого режиму і вчинила втечу (ч. 1 ст. 399 КК України), за що знову була засуджена до позбавлення волі;
 - 2) непенітенціарний рецидив – має місце там, де особа вчиняє певне умисне кримінальне правопорушення й одночасно відбуває покарання менш суворе, ніж позбавлення волі. Зазначене дає можливість стверджувати, що непенітенціарний рецидив найбільш суспільно небезпечний.

Кваліфікація рецидиву кримінальних правопорушень залежить від того, яким він є – загальним чи спеціальним. Стосовно загального рецидиву, то він не тягне за собою жодних особливостей у кваліфікації нового умисного кримінального правопорушення. Наприклад, якщо особа має судимість за крадіжку і протягом строку судимості вчиняє перешкоджання здійсненню релігійного обряду (ч. 1 ст. 180 КК України), то за відсутності інших кваліфікуючих ознак його дії потрібно кваліфікувати за вказаною статтею. Якщо рецидив є спеціальним, тобто особа вчиняє нове умисне кримінальне правопорушення, що є тотожним чи однорідним з тим, за яке вона має судимість, то в цьому разі кваліфікація скоєного залежить і від того, чи передбачається в статті Особливої частини КК як кваліфікуюча ознака вчинення певного кримінального правопорушення повторно або рецидив кримінальних правопорушень.

Варто зауважити, що рецидив кримінальних правопорушень має суттєве значення:

- 1) рецидив кримінальних правопорушень впливає на кваліфікацію скоєного і у зв'язку з цим тягне за собою кримінальну відповідальність за частиною статті Особливої частини КК України, яка має більш сувору санкцію порівняно з тією частиною цієї самої статті, яка передбачає основний склад кримінального правопорушення (ст. 70 КК України);
- 2) рецидив кримінальних правопорушень визнається обставиною, що обтяжує покарання (п. 1 ч. 1 ст. 67 КК України).

Рецидив кримінального правопорушення необхідно відмежовувати від повторності кримінальних правопорушень. *По-перше*, рецидив кримінальних правопорушень і повторність збігаються тільки там, де особа, будучи засудженою за певне умисне кримінальне правопорушення, протягом строку судимості вчиняє нове таке саме або однорідне кримінальне правопорушення. Інакше кажучи, збігаються тільки повторність умисних кримінальних правопорушень, пов'язана із засудженням, та спеціальний рецидив. Проте окремі види рецидиву не є повторністю. Наприклад, вчинення умисного вбивства (ч. 1 ст. 115 КК України) особою, яка має судимість за звалтування (ч. 1 ст. 152 КК України), є рецидивом, але не є повторністю. У той самий час окремі види повторності не є рецидивом. Наприклад, вчинення двох крадіжок особою, яку за жодну з них не було засуджено, є повторністю, проте не є рецидивом.

Контрольні запитання

1. Дайте визначення множинності кримінальних правопорушень.
2. Які ознаки характеризують множинність кримінальних правопорушень?
3. Яке кримінальне правопорушення називається одиничним?
3. Назвіть види одиничних кримінальних правопорушень.
5. Назвіть ознаки повторності кримінальних правопорушень та її види.
6. Які ознаки характеризують сукупність кримінальних правопорушень та її види?
6. Дайте характеристику рецидиву кримінальних правопорушень.

7. Як кваліфікуються повторність, сукупність і рецидив кримінальних правопорушень?

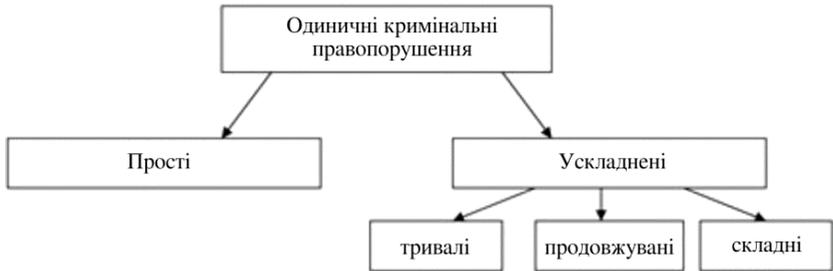
Список рекомендованої літератури

1. Кримінальне право (Загальна частина) : навчальний посібник / Шалгунова С. А. та ін. ; за заг. ред. к.ю.н., доц. С. А. Шалгунової. Херсон : Айлант, 2019. 296 с.
2. Тютюгін В. І., Рубашенко М. А. Кримінальне право України (Загальна та Особлива частини) : посіб. для підгот. до зовніш. незалеж. оцінювання / відп. ред. В. І. Тютюгін. 4-те вид., перероб. і допов. Харків : Право, 2023. 352 с.
3. Кримінальне право України (Загальна частина): Практикум : навч.-метод. посібник. Вид. 4-те перероб. та допов. Київ : Алерта, 2024. 200 с.
4. Кримінальне право України. Загальна частина. Вид. 9-те, перероб. та допов. Київ : Алерта, 2023. 576 с.
5. Кримінальний кодекс України : Кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III : станом на 1 січ. 2024 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>
6. Сухонос В. В., Сухонос В. В. (мол.). Склад злочину: закон, теорія та практика : монографія. Суми : Університетська книга, 2018. 200 с.
7. Сухонос В. В., Білокінь Р. М. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за заг. ред. доктора юридичних наук, професора В. В. Сухоноса. Суми : Університетська книга, 2018. 420 с.

Схеми до розділу 11

Схема 11.1 – Ознаки множинності кримінальних правопорушень



Схема 11.2 – Одиничні кримінальні правопорушення

Обставини, що виключають кримінальну протиправність діяння

12.1. Поняття, види і природа обставин, що виключають кримінальну протиправність діяння

Кримінальний кодекс 2001 р. містить правові норми, які регламентують обставини, за наявності яких діяння особи, яке формально підпадає під ознаки певного кримінального правопорушення, таким не є, а тому не тягне за собою кримінальної відповідальності. Крім того, такі діяння визнаються корисними, тому що відповідають інтересам держави, суспільства і особистості. До таких норм КК України відносить необхідну оборону (ст. 36 КК України), затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення (ст. 38 КК України), крайню необхідність (ст. 39 КК України), фізичний або психічний примус (ст. 40 КК України), виправданий ризик (ст. 42 КК України), виконання наказу або розпорядження (ст. 41 КК України), виконання спеціального завдання з попередження чи розкриття кримінально протиправної діяльності організованої групи, чи злочинної групи, чи злочинної організації (ст. 43 КК України).

У системі державних заходів, спрямованих на боротьбу з кримінальною протиправністю, усі зазначені інститути мають хоча й локальне, але важливе значення для захисту інтересів громадян і держави. Вони ніби утворюють певні гарантії від безпідставного притягнення до відповідальності за заподіяну шкоду, з одного боку, і є гарантом від самосуду і розправи – з іншого.

У кримінальній науці до цього часу тривають дискусії щодо природи виникнення обставин, які виключають кримінальну протиправність діяння, зазначених у КК України. Навряд чи можна

погодитися з авторами, які ставлять під сумнів саму природу виникнення таких обставин. По суті, цей підхід полягає в тому, що зазначені обставини виключають усі ознаки кримінального правопорушення. Відомо, що суспільна небезпечність — це об'єктивна категорія, тому що вона не є результатом оцінки законодавця або суду, а становить реальність, сутність якої визначається тим, що поведінка людини суперечить існуючим суспільним відносинам між громадянами, інакше кажучи, заподіює їм шкоду. Очевидно, що кримінально-правову оцінку можна надавати не самій обстановці як такій (тобто необхідній обороні, крайній необхідності та ін.), а завданій за цих обставин шкоді охоронюваним кримінальним правом суспільним відносинам та інтересам. Це, своєю чергою, означає, що діяння, вчинене за будь-яких із зазначених обставин, зберігає характеристику суспільної небезпечності. Тому не випадково в кримінальних кодексах деяких держав усі зазначені вище обставини належать до обставин, що виключають або покарання (КК Угорщини 1961 р.), або кримінальну відповідальність (КК Польщі 1997 р.), або протиправність діяння (КК Грузії 1999 р.), і, нарешті, до обставин, пов'язаних з певними зовнішніми факторами (КК Австрії, 1995 р.).

Юридичною формою відображення суспільної небезпеки діяння є його протиправність. У реальному житті не виключається, коли суспільно небезпечне діяння може бути правомірним. У кримінальному праві правомірність і суспільна небезпека не є взаємовиключними обставинами. Суспільно небезпечне діяння одночасно може характеризуватися і як правомірне, тобто за певних обставин допускається кримінальним законом як правомірне, тим самим виключається їх протиправність. Тому саме відсутність протиправності і є суттю юридичної природи обставин, які виключають кримінальну протиправність діяння, що за соціальним змістом є корисними для особистості та суспільства. Разом з тим встановлення для кожного виду обставин, які виключають кримінальну протиправність діяння, умов правомірності їх реалізації, сприяє підвищенню відповідальності за свою поведінку, тому що мова піде про завдання шкоди правам і інтересам інших осіб, які також охороняються законом. Для правильного розуміння юридичної і соціальної природи обставин, що виключають кримінальну

протиправність діяння, їх необхідно відрізнити від інститутів, які звільняють від кримінальної відповідальності, а саме: від добровільної відмови від кримінального правопорушення (ст. 31 КК України), від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності (ст. 49 КК України) і у зв'язку з малозначністю діяння (ч. 2 ст. 11 КК України). Тут необхідно зазначити їх головну відмінність, а саме: якщо за обставин, які виключають кримінальну протиправність діяння, у момент їх реалізації відсутні ознаки кримінального правопорушення, то в зазначених інститутах, передбачених ст. 31, 49, ч. 2 ст. 11 КК України є ознаки закінченого або незакінченого кримінального правопорушення, а тому вони мають іншу юридичну природу і не можуть бути віднесені до обставин, які викликають кримінальну протиправність діяння.

Отже, обставини, що виключають кримінальну протиправність діяння, можна визначити як встановлені законом певні умови, за виконання яких вчинення діяння із завподіянням шкоди тим чи іншим інтересам, не розглядається як кримінальне правопорушення через відсутність протиправності як однієї з ознак поняття кримінального правопорушення (ч. 1 ст. 11 КК України).

12.2. Необхідна оборона

Відповідно до ч. 1 ст. 36 КК України необхідною обороною визнаються дії, вчинені з метою захисту охоронюваних законом прав та інтересів особи, які захищаються, або інших осіб, а також суспільних інтересів та інтересів держави від суспільно небезпечного посягання шляхом заподіяння тому, хто посягає, шкоди, необхідної і достатньої в даній обстановці для негайного відвернення чи припинення посягання, якщо при цьому не було допущено перевищення меж необхідної оборони. Одразу потрібно наголосити, що право на необхідну оборону більшість вчених вважає природним правом на захист від посягань на загальнолюдські цінності. Проте відомо, що природжених прав не існує взагалі, тому що будь-яке право виникає лише в суспільстві, тим більше що необхідна оборона можлива при захисті не тільки життя, здоров'я і гідності

людини, а й інтересів суспільства та держави. Ми вважаємо, що принципове вирішення питання про умови правомірності необхідної оборони та її припустимість завжди безпосередньо залежить від становища особи в суспільстві або в державі. Разом з тим відповідно до ч. 2 ст. 36 КК України право на необхідну оборону має кожна особа незалежно від спеціальної підготовки й службового становища. *Необхідна оборона* – це суб'єктивне право кожного громадянина, який може використати це право, а може й уникнути його виконання. Проте для певної категорії осіб необхідна оборона є правовим обов'язком. До них належать ті особи, на яких за законом або відповідно до службового становища покладені функції з охорони суспільного порядку, запобігання кримінальних правопорушень, спасіння громадян та їхнього майна. Насамперед це працівники поліції та ін. Реалізовувати право на необхідну оборону шляхом заподіяння шкоди кримінальним правопорушенням мають всі громадяни України, це право має суб'єктивний характер, а тому наголошується їхній активний наступальний характер захисної діяльності. Сутність необхідної оборони виявляється саме в завданні тієї чи іншої шкоди суб'єкту, який посягає на правозахисні інтереси. Необхідно пам'ятати, що Конституція України (ч. 2 ст. 27 КК України) гарантує безпеку всіх громадян, а тому правовій охороні підлягає й той, хто, порушуючи закон, вчиняє протиправні дії. За умови необхідної оборони заподіяння суб'єкту шкоди жорстко регламентується. У теорії кримінального права мають місце різні підходи до переліку та змісту умов правомірності необхідної оборони.

Логічним і правильним, на нашу думку, є підтриманий теорією і апробований судово-слідчою практикою поділ всіх видів умов на дві групи. *Одна група охоплює умови правомірності необхідної оборони*, що належать до посягання: це є його суспільна небезпечність, наявність, дійсність. *Друга група умов стосується захисту від суспільно небезпечного посягання*. Вона містить об'єкти захисту осіб, яким завдається шкода, відповідність захисту й безпеці посягання або відсутність перевищення меж необхідної оборони. Для того щоб визнати наявність у діянні особи ознак правомірної оборони, необхідно встановити наявність зазначених вище двох умов у їх сукупності.

Розглянемо обидва елементи більш докладно. Першою умовою (елементом) визначається те, що посягання має бути суспільно небезпечним. Таким може бути лише посягання, яке спричиняє або може спричинити шкоду особі, суспільству, державі. Питання про те, чи має посягання бути обов'язково кримінально протиправним, до цього часу залишається дискусійним. Проте закон прямо вказує (ст. 36 КК України), що захист можливий саме від суспільно небезпечного посягання, а отже, і не тільки від кримінально протиправного діяння (хоча воно визнається таким), а й будь-якого іншого суспільно небезпечного посягання, що не є кримінальним правопорушенням (наприклад, посягання неосудного, малолітнього та ін.). Отже, визнання того, що посягання має бути об'єктивно суспільно небезпечним, але не обов'язково кримінально протиправним, робить необхідну оборону допустимою проти дій неосудних (ст. 19 КК України), обмежено осудних (ст. 20 КК України), осіб до настання 14-літнього віку (ст. 22 КК України), а також проти адміністративних правопорушень. Останнє за своєю суттю також є суспільно небезпечним. Крім того, не можна вважати, що право на захист визначається ступенем суспільної небезпеки: останнє впливає лише на межі необхідної оборони.

Можна констатувати, що від характеру насильства залежить й оцінка правомірності необхідної оборони. Розглянемо зазначене більш докладно. Під **наси́льством, небезпечним для життя**, розуміється відкритий або прихований вплив під час посягання на організм іншої людини, який здійснюється всупереч її волі і пов'язаний із замахом на життя, або заподіянням тяжкої шкоди здоров'ю, небезпечної для життя в момент заподіяння, або посягання, і не спричинило зазначеної шкоди, проте створило реальну загрозу для життя (наприклад, утримання під вартою, здавлення ший та ін.).

Під загрозою застосування зазначених видів насильства необхідно розуміти *заякування особи*, у тому числі *заподіяння фізичної шкоди*. Загроза має бути *реальною*. На практиці часто можна почути суперечки про значення слова «реальна». На наш погляд, реальна загроза має відповідати трьом вимогам. По-перше, за своїм характером бути рівнозначною фізичному насильству.

По-друге, за змістом бути серйозною. І, по-третє, за зовнішнім виявом бути безпосередньою і не залишати сумніву в негайному здійсненні.

Важливою характеристикою суспільно небезпечного посягання є його тривалість у часі, протягом якого тільки й можлива оборона проти такого посягання, яке має початок і кінець. З цього приводу Пленум Верховного Суду України в Постанові від 26 квітня 2002 р. «Про судову практику у справах про необхідну оборону» зазначив, що вона виникає не тільки в момент вчинення суспільно небезпечного посягання, а й у разі створення реальної загрози заподіяння шкоди (абз. 2 п. 2). Кінцевий момент посягання визначається різними чинниками й досягненням мети тим, хто посягає, припинення дій того, хто посягає, за власною волею або всупереч волі (втеча та ін.). При цьому перехід використаних при нападі зброя або інших предметів від нападника до того, хто захищається, не завжди свідчить про закінчення посягання.

Другою умовою (елементом), що характеризує підставу необхідної оборони, пов'язану з посяганням, є її наявність. Ця ознака встановлює межі в часі — початок і кінець самого суспільно небезпечного посягання, у межах якого можлива правомірна необхідна оборона. Теорія кримінального права і судова практика вважають наявність як ту умову, коли посягання реально розпочнеться, так і те, що вже здійснюється, але ще не закінчилося, або хоча й закінчилося, проте потерпілому ще не було це зрозуміло. У юридичній літературі триває дискусія з питання моменту виникнення права на необхідну оборону. Одні автори вважають, що воно виникає з моменту замаху на кримінальне правопорушення, інші — з моменту готування до кримінального правопорушення. Вважаємо, що ця дискусія має здебільшого теоретичний характер і є бажанням авторів прив'язати складні практичні проблеми необхідної оборони до кримінально-правового вчення про незакінчене кримінальне правопорушення.

На нашу думку, наявність необхідної оборони настає і в тих випадках, коли всі обставини свідчать про реальний початок здійснення неминучого нападу і невжиття заходів попередження створює невідворотну небезпеку для особи, останнє надає їй право застосовувати необхідну оборону.

Проте *право на необхідну оборону втрачається після того, як посягання не відбулося або фактично закінчилося і в застосуванні заходів захисту немає вже необхідності*. Як виняток стан необхідної оборони може бути й у разі, якщо захист безпосередньо наступив після закінченого посягання, але за обставинами для того, хто захищався, момент закінчення посягання не був зрозумілий. Може виникнути запитання, а як же бути, якщо особа, яка вчинила кримінальне правопорушення з краденим майном, тікає з місця події. Вважаємо, що в такому разі право на необхідну оборону за потерпілим залишається, тобто право на необхідну оборону має залишатися за потерпілим, доки посягання не закінчиться фактично.

Отже, якщо зазначені два елементи (умови) будуть відсутні, то й право на необхідну оборону не виникає.

Третьою умовою правомірності необхідної оборони стосовно посягання є його реальність, тобто небезпека посягання для правоохоронюваних інтересів має бути об'єктивно реальною, а не в мріях.

Іноді мають місце випадки, коли особа здійснює захист і заподіює шкоду іншій людині, хоча наявної об'єктивно існуючої небезпеки не було, а особа помилково вбачала наявність такої небезпеки. Такий захист у юридичній літературі й судовій практиці прийнято називати уявною обороною (див. ст. 37 КК України).

Судова практика виробила три варіанти кримінально-правової оцінки заподіяння шкоди в стані уявної оборони. По-перше, у випадках, коли обстановка місця події дозволила особі вважати, що здійснюється реальне посягання, а особа, яка застосовувала захист, не усвідомлювала і не могла усвідомлювати свою помилковість, вона не підлягає відповідальності, тому що вини їй немає.

По-друге, якщо при цьому особа перевищила межі захисту, необхідного в умовах відповідного реального посягання, вона підлягає відповідальності як за перевищення меж необхідної оборони.

По-третє, якщо особа заподіяла шкоду, не розуміючи уявності посягання, але за обставинами справи повинна й могла це зрозуміти, їй дії необхідно кваліфікувати за заподіяння шкоди з необережності.

Зауважимо, що в юридичній літературі неоднозначно оцінюється визначення такого елемента, як дійсність. Ми вважаємо, що виділення цього елемента (умови) є необхідним, тому що дозволяє відрізнити необхідну оборону від уявної оборони і в кожному конкретному випадку вирішити питання про юридичні наслідки уявної оборони. Там, де є уявна оборона, там немає і не може бути перевищення меж необхідної оборони.

Ознаки необхідної оборони, визначені в ст. 36 КК України, характеризують: 1) мету оборони; 2) спрямованість (об'єкт) заподіяння шкоди; 3) характер того, хто захищається, своєчасність оборони; 5) співрозмірність оборони.

Відповідно до ч. 1 ст. 26 КК України кінцевою метою необхідної оборони є захист правоохоронюваних інтересів або прав особи, яка захищається, іншої особи, суспільних інтересів та інтересів держави від суспільно небезпечного посягання.

Спрямованість (об'єкт) заподіяння шкоди за необхідної оборони передбачає, що вона заподіюється лише тому, хто посягає, його правам та інтересам.

Характер дій того, хто захищається, за необхідної оборони може бути тільки активним, тобто виражатися лише в діях, на що прямо вказується в ч. 1 ст. 36 КК України. Зазначені дії повинні підпадати під ознаки якогось діяння, передбаченого КК, тобто збігатися із зовнішніми, фактичними ознаками якогось кримінального правопорушення.

Необхідно пам'ятати про *своєчасність оборони*. Дії особи, яка захищається, визнаються правомірними лише в разі, якщо вони вчинені протягом всього часу здійснення посягання.

Співрозмірність оборони буде, якщо тяжка шкода відповідала небезпечності посягання й обстановці захисту, тобто визначальним буде співрозмірність оборони та небезпечності посягання. Тут існує пряма залежність: чим небезпечнішим є посягання, тим ширші межі допустимої шкоди при необхідній обороні. Проте шкода має бути співрозмірною не тільки з небезпечністю посягання, а й обстановкою захисту. Остання визначається реальними можливостями і засобами того, хто захищається, для відвернення чи припинення посягання. Отже, для співрозмірності оборони необхідно, щоб мала місце певна відповідність (не рівність і не

пропорційність) між заподіяною тому, хто посягає, тяжкою шкодою (смерть або тяжкі тілесні ушкодження) і суспільно небезпечним посяганням, а також несприятливою для того, хто захищається, обстановкою захисту.

Перевищення меж необхідної оборони (ексцес) свідчить про те, що особа, яка захищається й перебуває в стані необхідної оборони, порушила вимогу про співрозмірність оборони. Відповідно до ч. 2 ст. 36 КК України перевищенням меж необхідної оборони вважається умисне заподіяння тому, хто посягає, тяжкої шкоди, яка не відповідає небезпечності посягання або обстановці захисту. Отже, законодавець дає оцінне формулювання поняття перевищення меж необхідної оборони. Ми вважаємо, що тільки на підставі аналізу конкретних обставин справи можна визначити межі захисту, щодо теорії, то вона може надати лише загальні принципи. Крім того, вважаємо, що не будуть перевищенням меж необхідної оборони дії особи, яка обороняється, якщо вона внаслідок раптового посягання не змогла об'єктивно оцінити ступінь і характер небезпечності нападу, тобто така особа зазнала сильного нервового потрясіння, а тому вимагати від такої особи залишатися спокійною, холоднокровою і моментально оцінити обстановку, ступінь і характер небезпеки нападу навряд чи можливо. Стосовно суб'єктивної сторони перевищення особою меж необхідної оборони, необхідно зазначити, що вона завжди діє умисно з прямим або непрямым умислом. А необережне заподіяння шкоди нападнику при перевищенні меж необхідної оборони виключає кримінальну відповідальність особи, яка захищалася.

Отже, можна дійти висновку, що при перевищенні меж необхідної оборони мають місце *два види ексцесу оборони*. *Перший вид* ексцесу має місце там, де при захисті від посягання відносно невеликої суспільної небезпечності особа, яка захищається, умисно заподіює тому, хто посягає, смерть або тяжкі тілесні ушкодження. У таких випадках заподіяння тяжкої шкоди явно неспіврозмірне з небезпечністю посягання.

Другий вид ексцесу визначається тим, що особа, яка захищається, усвідомлюючи очевидну перевагу над особою, яка посягає, умисно, без необхідності позбавляє її життя або завдає тяжких тілесних ушкоджень, тобто заподіює тяжку шкоду, явно більшу,

ніж вона була необхідною і достатньою за сприятливої обстановки захисту, що склалася для того, хто захищається, з метою негайного відвернення чи припинення посягання. У таких випадках ексцес оборони підлягає кваліфікації або за ст. 118 КК (умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони), або за ст. 124 КК (заподіяння тяжких тілесних ушкоджень при перевищенні меж необхідної оборони).

Відповідно до ч. 5 ст. 36 КК України не є перевищенням меж необхідної оборони застосування зброї або будь-яких інших засобів чи предметів для захисту від нападу озброєної особи або нападу групи осіб, а також для відвернення протиправного насильницького вторгнення в житло чи інше приміщення, незалежно від тяжкості шкоди, яку заподіяно тому, хто посягає. Отже, підставою такої оборони є наявність будь-якого із трьох посягань:

- 1) напад озброєної особи;
- 2) напад групи осіб;
- 3) протиправне насильницьке вторгнення в житло чи інше приміщення.

І шкода, що заподіюється особі, яка посягає, у зазначених випадках не обмежена жодними рамками.

12.3. Затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення

Відповідно до ч. 1 ст. 38 КК України «не є кримінальним правопорушенням дії потерпілого та інших осіб безпосередньо після вчинення посягання, спрямовані на затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, і доставляння її відповідним органам влади, якщо при цьому не було допущено перевищення заходів, необхідних для затримання особи». Відповідно до ч. 2 ст. 38 КК України перевищенням зазначених заходів визнається умисне заподіяння особі, яка вчинила кримінальне правопорушення, тяжкої шкоди, яка явно не відповідає небезпечності посягання або обстановці затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення. Проте з соціального погляду дії громадян і посадових осіб із затримання, які вчинили кримінальне правопорушення, є бажа-

ними для суспільства, тобто суспільно корисними. Несвоєчасне затримання надає правопорушнику, наприклад, можливість знищити сліди кримінального правопорушення, сховати зброю, що використовувалася при його вчиненні, вплинути на свідків, вчинити нове кримінальне правопорушення тощо.

Отже, заподіяння шкоди при затриманні особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, – це активна суспільно корисна і правомірна діяльність громадян, яка передбачає заподіяння шкоди правопорушнику з метою доставки його до органів влади, що виключає протиправність дій особи, яка затримала особу, яка вчинила кримінальне правопорушення.

Затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, має свої ознаки:

- 1) мету затримання;
- 2) особу, яка підлягає затриманню;
- 3) характер дій при затриманні;
- 4) своєчасність затримання;
- 5) необхідність заподіяння шкоди при затриманні;
- 6) співрозмірність шкоди, що заподіюється правопорушнику при його затриманні.

Досвід показує, що іноді виникають труднощі у визначенні, чи вчинила ця особа кримінальне правопорушення. Сама ж практика і дає відповідь:

- особу затримують на місці події;
- свідки або потерпілі прямо вказують на особу, яка вчинила кримінальне правопорушення;
- на суб'єкті або на його одязі, при ньому або в нього вдома виявлені сліди кримінального правопорушення;
- особа вчинила втечу з місця події (варти);
- є судовий обвинувальний вирок про засудження затриманого.

У юридичній літературі наведено різні позиції щодо затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення із заподіянням йому шкоди. Одні автори стверджують, що суб'єкт повинен вчинити тяжкий злочин, а якщо цього не сталося, то й затримувати немає підстав. Інші вважають, що право на затримання виникає у зв'язку зі вчиненням особою будь-якого кримінального

правопорушення. Треті, зокрема М. Якубович, висловлюють думку, що немає підстав для заборони затримання будь-яких правопорушників. Таку позицію поділяє і авторський колектив, тому що в законі (ст. 38 КК України) жодних обмежень не вказано. Крім того, необхідно мати на увазі, що правомірна реалізація права на затримання з'являється лише в разі, якщо вчинення кримінального правопорушення або вже закінчене (ст. 38 КК України), а також, на наш погляд, коли перерване на стадії готування до вчинення тяжкого чи особливо тяжкого кримінального правопорушення, або замаху на кримінальне правопорушення з незалежних від особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, обставин.

Наступною умовою правомірності реалізації права на затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, є те, що метою затримання є доставляння особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, органам влади (до поліції, прокуратури тощо) і запобігання вчиненню ним нових кримінальних правопорушень.

На практиці виникає запитання, яких умов (критеріїв) потрібно дотримуватися, щоб дії особи, яка затримує особу, яка вчинила кримінальне правопорушення і заподіює їй шкоду, були правомірними.

Першою умовою заподіяння шкоди є те, що особа, яка скоїла кримінальне правопорушення, ухиляється від правомірного затримання, про що свідчить її поведінка, а саме: невиконання вимоги йти до поліції, спроба втекти з місця події, відмова відчинити двері та ін.

Другою умовою правомірності заподіяння шкоди особі, яка вчинила кримінальне правопорушення, є те, що шкода має заподіюватися саме правопорушнику, а не комусь іншому. Причому шкода може бути фізичною, або майновою, або обидві одразу.

Третьою умовою є вимога, що «іншими засобами затримати особу не вдалося».

Також необхідно пам'ятати, що затримання має бути здійсненим на короткий час, тобто короткостроковим, необхідним і достатнім для передачі особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, органам влади. Якщо він буде затриманий на тривалий строк за відсутності підстав, то це не виключає кримінальної відповідальності за ст. 196 КК України (як незаконне позбавлення волі).

Також потрібно мати на увазі, що вимушене (необхідне) заподіяння шкоди не може бути безмежним, оскільки особа, яка вчинила кримінальне правопорушення, навіть самим фактом скоєння кримінального правопорушення і намагання ухилитися від затримання не ставить себе поза законом. Тому заподіяння шкоди правопорушнику в кожному конкретному випадку повинно мати визначені межі, тобто заподіяння шкоди має відповідати двом обставинам, а саме:

- 1) небезпечності посягання;
- 2) обстановці посягання.

Однак заподіяння особі, яка вчинила кримінальне правопорушення, шкоди, яка навіть відповідає небезпечності посягання, не завжди свідчить про її співрозмірність. Так, якщо в особі була реальна можливість затримати особу, яка вчинила кримінальне правопорушення, із застосуванням більш м'яких засобів, але вона, усвідомлюючи цю можливість, тим не менш заподіює йому тяжку шкоду, то така шкода не може бути визнана співрозмірною.

У статті 38 КК України визначено, що перевищення меж заподіяння шкоди, яка вчинила кримінальне правопорушення, шкоди при його затриманні може бути виражене в таких формах:

- а) заподіяння шкоди особі, яка вчинила кримінальне правопорушення, явно не відповідає характеру й ступеню суспільної небезпеки вчиненого кримінального правопорушення та обстановці затримання;
- б) заподіяння затриманому шкоди, що явно перевищувала межі необхідності.

Використання законодавцем таких формулювань, які «явно не відповідають небезпечності посягання або обстановці затримання», свідчить, що конкретних критеріїв визначення відповідності або невідповідності заходів, критеріїв заподіяння затриманому шкоди не існує і питання співрозмірності — це завжди питання оцінки конкретного випадку. Характер суспільної небезпеки кримінального правопорушення визначається об'єктом, на який здійснено напад, формою вини (умисел чи необережність) і категорією кримінального правопорушення (ст. 12 КК України), а ступінь суспільної небезпечності кримінального

правопорушення – обставинами вчиненого (ступенем реалізації кримінально протиправного наміру, способом вчинення кримінального правопорушення, розміром шкоди або тяжкістю отриманих наслідків чи роллю винного при вчиненні кримінального правопорушення у співучасті). Отже, перевищення заходів, необхідних для затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, тягне за собою відповідальність лише у двох випадках, спеціально передбачених у ст. 118 КК України (умисне вбивство особи, яка вчинила кримінальне правопорушення при перевищенні заходів, необхідних для її затримання) та за ст. 124 КК України (умисне заподіяння їй тяжкого тілесного ушкодження за таких обставин). Заподіяння особі, яка вчинила кримінальне правопорушення, іншої шкоди кримінальної відповідальності не тягне.

Необхідно зазначити, що розглянуті два інститути мають не тільки кілька спільних ознак, а й суттєві відмінності.

Так, схожість необхідної оборони та затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, виявляється в тому, що:

- 1) підставою для їх реалізації є протиправна поведінка осіб;
- 2) в обох випадках поведінка особи, яка реалізує своє право на необхідну оборону, або затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, пов'язане із заподіянням шкоди інтересам, що охороняються законом;
- 3) поведінка особи, яка затримує особу, яка вчинила кримінальне правопорушення, або особи, яка захищається, має зовнішню схожість з кримінальним правопорушенням;
- 4) їхні дії за своєю метою спрямовані на досягнення соціально корисних наслідків;
- 5) за характером цивільно-правових наслідків шкода, заподіяна особі, яка вчинила кримінальне правопорушення, при їх затриманні як у стані необхідної оборони, так і при затриманні відшкодуванню не підлягає.

Їх відмінність полягає в тому, що:

- 1) право на затримання виникає тільки у зв'язку з учиненням особою кримінального правопорушення, а право на необхідну оборону проявляється вже в процесі вчинення кримінального правопорушення або при реальному замаху на кримінальне правопорушення;

- 2) метою затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, є супроводження її до органів влади і запобігання вчиненню нею інших кримінальних правопорушень, тоді як метою необхідної оборони є захист охоронюваних законом інтересів від заподіяння їм шкоди;
- 3) при затриманні особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, ініціатива завжди виходить від особи, яка цим правом наділена, а за необхідної оборони особа всупереч своїх волі опиняється в стані, що змушує заподіяти шкоду;
- 4) при затриманні особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, шкода буде правомірною тільки в тих випадках, коли іншими засобами затримати особу, яка вчинила кримінальне правопорушення, неможливо, а за необхідної оборони припустима і за наявності можливості уникнути посягання або звернутися за допомогою до інших осіб або до органів влади.

12.4. Крайня необхідність

Відповідно до ч. 1 ст. 39 КК України не є кримінальним правопорушенням заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам у стані крайньої необхідності, тобто для усунення небезпеки, що безпосередньо загрожує особі чи охоронюваним законом правам цієї людини або інших осіб, а також суспільним інтересам чи інтересам держави, якщо цю небезпеку в даній обстановці не можна було усунути іншими засобами і якщо при цьому не було перевищено меж крайньої необхідності. Отже, інститут крайньої необхідності легалізує право громадян на вчинення дій, що запобігають заподіянню великої шкоди шляхом заподіяння меншої шкоди, і тим самим конституційно закріплює право громадян на захист своїх прав і свобод усіма не забороненими законом способами. Проте які ж умови правомірності дій, вчинених у стані крайньої необхідності? У теорії кримінального права вони, як правило, різними науковцями інтерпретуються по-різному, хоча зміст зводиться до одного:

- 1) умови правомірності крайньої необхідності, що належать до наявної небезпеки, тобто наявність небезпеки, яка загрожує

охоронюваним законом інтересам особи, суспільства або держави;

- 2) умови правомірності крайньої необхідності, що належать до усунення наявної небезпеки, тобто неможливості її усунення іншими засобами, крім заподіяння шкоди зазначеним інтересам.

Умовами, які належать до першої групи, є наявність самого джерела небезпеки, тобто наявність і дійсність небезпеки. Джерелами небезпеки можуть бути: кримінально протиправна поведінка людини, поведінка тварини, різноманітні лиха, зокрема пожежа, повінь, зсуви, зливи, землетрус, недбале поводження зі зброєю, бойовими приладами, вибуховими, радіоактивними речовинами, напади тварин та ін. Як бачимо, зазначені джерела створюють небезпеку і, хоча вона ще не усунута, або ще й не почала проявлятися, проте, реально становила безпосередню загрозу заподіяння шкоди охоронюваним законом інтересам. Отже, небезпека має бути реальною, а не уявною. Її реальність повинна існувати в дійсності, а не в уявленнях. Вчинення дій, пов'язаних із заподіянням шкоди охоронюваним інтересам за уявної небезпеки, у юридичній літературі визначається як уявна крайня необхідність. Щодо питання кримінальної відповідальності за уявної крайньої необхідності, як і за уявної необхідної оборони, то воно вирішується за загальними правилами про вплив фактичної помилки на форму вини. Однак в усіх випадках, коли особа за всіх обставин у сукупності не усвідомлювала й не могла усвідомлювати помилку своїх припущень про існування небезпеки, кримінальна відповідальність не настає.

Стосовно умов, які належать до другої групи, то ними є такі: наявність об'єктів захисту, заподіяння шкоди третім особам, відсутність можливості усунення небезпеки іншим засобами і співрозмірність шкоди.

Об'єктами захисту від небезпеки, що насувається, можуть бути правомірні права та інтереси, як свої, так і чужі, як особисті, так і колективні. Проте необхідно мати на увазі, що захист шляхом акту крайньої необхідності інтересів, які не охороняються законом, не може бути визнаний правомірним. Під час крайньої

необхідності можна захищати життя, здоров'я, особисті права і свободи, майно, суспільну безпеку і суспільний порядок, екологію, конституційний лад, безпеку держави та ін. Шкода в стані крайньої необхідності, як правило, заподіюється третім особам, що визнано в юридичній літературі.

Наступною ознакою *правомірності крайньої необхідності* є відсутність іншої можливості усунення безпосередньої небезпеки. Цю умову закон висуває тому, що за крайньої необхідності небезпека з одного захищеного правом інтересу переноситься на інший інтерес, що користується таким самим правом захисту. Тому такий засіб спасіння буде правомірним лише в разі, якщо він є останнім засобом спасіння цього інтересу. Тому, якщо можна було усунути небезпеку іншим засобом без заподіяння шкоди, наприклад, утекти, звернутися по допомогу до влади, увімкнути сигналізацію, то правомірного акту крайньої необхідності не буде. Зазначене дає можливість дійти висновку, що правомірним завдання шкоди буде лише в разі, якщо в особи не було іншого виходу і вона могла врятувати більш цінне благо шляхом заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам.

Останньою ознакою правомірності крайньої необхідності, що належить до другої групи, є те, що заподіяна шкода повинна бути менш значною, ніж відвернена. Така вимога безпосередньо впливає зі змісту ч. 2 ст. 39 КК України, яка містить визначення поняття перевищення меж крайньої необхідності і в якій вказується на певну співрозмірність шкоди. А це означає, що заподіяна шкода третім особам при усуненні небезпеки має бути менш значною, ніж відвернена. Порівняння співрозмірності шкоди є дуже складною дією і не тільки тому, що потрібно порівняти фактично заподіяну шкоду і шкоду, яка не була реалізована, а й тому, що сама шкода може стосуватися різних сфер суспільного життя, наприклад, шкода, що заподіяна особі, порівнюється зі шкодою, що загрожує власності, шкода здоров'ю людини — зі шкодою правопорядку або природі. І тут варто зазначити, що в таких випадках завжди потрібно здійснювати ретельний аналіз і враховувати конкретні обставини справи, а шкода повинна оцінюватися, виходячи з суспільної значущості врятованого блага. Також необхідно враховувати й суб'єктивні дані, які можуть вплинути на вирішення питання про співрозмірність заподіяної і відверненої шкоди.

Зазначене дає можливість дійти висновку, що до ознак, які характеризують діяння, яке вчинюється в стані крайньої необхідності, необхідно віднести: 1) його мету; 2) спрямованість; 3) характер дій; 4) своєчасність заподіяння шкоди; 5) межі заподіяння шкоди.

Кримінальний кодекс України у ч. 2 ст. 39 прямо вказує, що *перевищення меж крайньої необхідності (ексцес)* – це умисне заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам, якщо шкода є більш значною, ніж відвернена шкода.

На підставі наведеного можна визначити кілька випадків перевищення меж крайньої необхідності, а саме:

- 1) за явної, тобто очевидно доступної для розуміння, невідповідності між заподіяною шкодою і характером, ступенем небезпеки, що загрожує, а також обстановкою, за якої небезпека усувалася;
- 2) заподіяння правоохоронюваному об'єкту шкоди, рівнозначної відвернутій;
- 3) заподіяння шкоди більш значної, ніж відвернутої;
- 4) наявність реальної можливості усунення небезпеки, що загрожує, іншими засобами.

Отже, перевищення меж крайньої необхідності тягне за собою кримінальну відповідальність тільки у випадках умисного заподіяння шкоди, проте в Особливій частині КК України немає жодної спеціалізованої статті, яка б передбачала відповідальність за умисне перевищення меж крайньої необхідності. Дії таких осіб потрібно кваліфікувати на загальних підставах, проте стан крайньої необхідності має враховуватися судом як обставина, що пом'якшує покарання (п. 8 ч. 1 ст. 66 КК України).

Варто мати на увазі, що крайня необхідність має багато спільного з необхідною обороною і заподіянням шкоди при затриманні особи, яка вчинила кримінальне правопорушення. Їх зближує не тільки законодавча оцінка як обставин, що виключають кримінальну протиправність діяння, а й їхня соціальна користь, підстави правомірної діяльності (наявність небезпеки для правоохоронюваних інтересів). Однаковий і засіб захисту правоохоронюваних інтересів – заподіяння шкоди. По суті, збігаються

й характеристики співрозмірності тих чи інших дій і ознак перевищення. Однаковою мірою перевищення меж крайньої необхідності, необхідної оборони і заходів із затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, тягне кримінальну відповідальність лише у випадках умисного заподіяння шкоди.

Разом з тим крайня необхідність як кримінально-правовий інститут має суттєві відмінності від необхідної оборони і затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, що робить її самостійним інститутом. Розглянемо основні відмінності крайньої необхідності від інших зазначених вище кримінально-правових інститутів.

1. Джерелом небезпеки при крайній необхідності можуть бути різні дії людини, стихійне лихо та ін.; за необхідної оборони – поведінка людини, яка посягає, та її суспільно небезпечні дії, а при затриманні особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, – тільки вчинення нею кримінального правопорушення.
2. При крайній необхідності шкода заподіюється невинуватим (третім) особам; за необхідної оборони й затриманні особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, шкода заподіюється винному.
3. Заподіяна шкода при крайній необхідності повинна бути меншою або однаковою, ніж відвернена. За необхідної оборони й затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, можливе перевищення заподіяної шкоди.
4. При крайній необхідності заподіяння шкоди третім особам – це єдиний засіб усунення небезпеки й досягнення мети, яка поставлена перед діючою особою. За необхідної оборони захищатися шляхом завдання шкоди особі, яка посягає, можна і в тому разі, якщо була можливість уникнути небезпеки іншими засобами.
5. Метою крайньої необхідності є усунення небезпеки, що загрожує, метою необхідної оборони – захист від суспільно небезпечного посягання, а метою затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, – передача її органам влади та запобігання вчинення нею інших кримінальних правопорушень.

6. При крайній необхідності (як і за необхідної оборони) особа, як правило, поза своєю волею опиняється в стані, що змушує її заподіювати шкоду, тоді як при затриманні особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, ініціатива завжди виходить від особи, яка має таке право.
7. Заподіяна в стані крайньої необхідності шкода підлягає повному або частковому відшкодуванню третім особам, а за необхідної оборони й при затриманні особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, шкода потерпілим не відшкодовується.

12.5. Фізичний або психічний примус

Як обставина, що виключає кримінальну протиправність діяння, фізичне чи психічне примушування передбачене в ст. 40 КК України. Відповідно до ч. 1 ст. 40 КК України не є кримінальним правопорушенням дія або бездіяльність особи, яка заподіяла шкоду правоохоронюваним інтересам, вчинена під безпосереднім впливом фізичного примусу, унаслідок якого особа не могла керувати своїми вчинками. Питання про кримінальну відповідальність особи за заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам, якщо ця особа зазнала фізичного примусу, унаслідок якого вона зберігала можливість керувати своїми діями, а також психічного примусу (ч. 2 ст. 40 КК) вирішується відповідно до положень ст. 39 КК.

Примус як кримінально-правове поняття означає протиправний вплив однієї особи на іншу з метою вчинення останньою суспільно небезпечного діяння проти її волі. Як вказує закон, примус може бути як фізичним, так і психічним.

Фізичний примус (насильство) – це незаконний (протиправний) фізичний вплив на тіло людини з метою примусити її вчинити кримінальне правопорушення. Отже, особа втрачає можливість діяти вільно відповідно до своєї волі, наприклад, побої, завдання ударів, заподіяння тілесних ушкоджень тощо.

Психічний примус – це загроза застосування до особи фізичного насильства або заподіяння матеріальної чи моральної шкоди (погроза вбити, знищити майно тощо).

Непереборним визнається такий фізичний примус, за якого особу цілком позбавлено можливості керувати своїми діями (бездіяльність). Ознаками фізичного примусу є:

- 1) його збіг з об'єктивними ознаками якогось кримінального правопорушення;
- 2) відсутність волі особи в такому «діянні».

У таких випадках кримінальна відповідальність виключається, незважаючи на заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам. Інша ситуація має місце в разі переборного фізичного або психічного примусу, тобто якщо в потерпілої особи зберігається можливість керувати своїми вчинками. У таких випадках особа підлягає кримінальній відповідальності, і лише судом відповідно до п. 6 ч. 1 ст. 66 КК України має враховуватися як обставина, що пом'якшує вину. Проте досвід показує, що питання про непереборний і переборний примус у кожному конкретному випадку вирішується окремо на підставі аналізу й оцінки всіх об'єктивних і суб'єктивних відомостей.

12.6. Виконання наказу або розпорядження

Відповідно до ч. 1 ст. 41 КК України дія або бездіяльність особи, яка заподіяла шкоду правоохоронюваним інтересам, визнається правомірною, якщо вона була вчинена з метою виконання законного наказу або розпорядження. Отже, *особа, яка одержала законний наказ, зобов'язана його виконати*. Відмова від виконання такого наказу, його невиконання або неналежне виконання є правопорушенням, у тому числі може бути й кримінальним правопорушенням, наприклад, для військовослужбовця за непокору (ст. 402 КК України) та невиконання наказу (ст. 403 КК України).

Введення зазначеного інституту сприяє зміцненню дисципліни, яка є фактором нормального функціонування всіх організацій і установ, підвищує авторитет керівників і їхніх наказів, а також безпеку виконавців, що з соціальних позицій є, безперечно, суспільно корисним.

У теорії кримінального права юридична природа цього інституту оцінюється по-різному. Так, одні автори вважають, що вико-

нання наказу або розпорядження виключає суспільну небезпеку діяння, пов'язану з заподіянням шкоди правоохоронюваним інтересам, інші виключають протиправність вчиненого, деякі вважають, що правомірне виконання наказу виключає і суспільну небезпеку, і протиправність одночасно.

Ми вважаємо, що у випадках заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам як результат виконання обов'язкового наказу вчинені дії об'єктивно суспільно небезпечні, а кримінально протиправний чи ні їхній характер залежить від суб'єктивної сторони, тобто наявності або відсутності вини та її форми. Підставою для дій, пов'язаних із заподіянням шкоди правоохоронюваним інтересам, є відданий керівником підлеглому законний наказ або розпорядження.

Наказ – це акт управління, виданий уповноваженою службовою особою, який приписує певній особі (групі осіб) вчинити діяння, пов'язане із заподіянням шкоди об'єкту кримінально-правової охорони. Необхідно зазначити, що терміни «наказ» і «розпорядження» фактично є синонімами, а тому, на нашу думку, було б доцільно використовувати в КК України єдине кримінально-правове поняття «наказ», оскільки саме воно окреслює будь-яке обов'язкове за своїм змістом розпорядження. Виконання особою обов'язкового для неї наказу або розпорядження, унаслідок чого заподіюється шкода правоохоронюваним інтересам, виключає її кримінальну відповідальність. Обов'язковим є наказ або розпорядження, які віддані з дотриманням таких умов:

- 1) віддані відповідно правомочним керівником своєму підлеглому відповідно до чинного в Україні законодавства;
- 2) не виходять поза межі службових обов'язків (компетенції) керівника;
- 3) наказ або розпорядження віддані з дотриманням належної форми, якщо таку форму вимагає нормативна база;
- 4) за своїм змістом не вимагає виконання чогось незаконного від виконавця.

Отже, виконання обов'язкового наказу або розпорядження є важливою умовою нормальної діяльності в будь-якій сфері, особливо на транспорті, у галузі державної, військової та поліцейської

служби та ін. Тому невиконання обов'язкового наказу, розпорядження тягне за собою дисциплінарну, адміністративну, а інколи й кримінальну відповідальність (ст. 403 КК України). Якщо буде відсутня хоча б одна із зазначених вище умов, то наказ потрібно вважати незаконним. Проте необхідно зауважити, що відповідно до ч. 5 ст. 41 КК України особа, яка виконала незаконний наказ або розпорядження звільняється від кримінальної відповідальності, якщо не усвідомлювала їхнього кримінально протиправного характеру. Проте в таких випадках до кримінальної відповідальності притягується особа, яка віддала кримінально протиправний наказ або розпорядження (ч. 5 ст. 41 КК України).

Аналіз змісту ч. 1 ст. 41 КК України показує, що наказ має свої критерії, які мають характеризувати:

- суб'єкта виконання наказу;
- його мету;
- об'єкт заподіяння шкоди;
- характер діяння виконавця наказу;
- своєчасність виконання наказу;
- межі заподіяння шкоди при виконанні наказу.

Якщо перші п'ять критеріїв зрозумілі й коментарів не потребують, то останній критерій необхідно пояснити. Відомо, що заподіяна правоохоронюваним інтересам при виконанні наказу шкода не може бути безпечною. Її межі визначаються змістом конкретного наказу або розпорядження. Якщо зазначені умови не виконуються, то настає так званий ексцес виконавця законного наказу, тобто перевищення меж заподіяння шкоди. І тут потрібно пам'ятати, що якщо цей ексцес вчинено, наприклад, службовою особою, то за наявності всіх інших ознак її дії необхідно розглядати як перевищення влади або службових повноважень. Також варто мати на увазі, що інколи видаються явно незаконні, тобто кримінально протиправні, накази або розпорядження, які відповідно до ч. 3 ст. 41 КК України виконувати не потрібно.

Кримінально протиправним є наказ, який має такі ознаки:

- відданий неналежною особою;
- виходить поза межі компетенції особи, яка його видала;

- не відповідає вимогам закону з погляду змісту і форми і має явно кримінально протиправний характер;
- зобов'язує виконавця вчинити незаконні дії.

Виконання особою такого кримінально протиправного наказу або розпорядження, яке призвело до заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам, тягне за собою кримінальну відповідальність на загальних підставах, тобто виконавець має усвідомлювати, що наказ або розпорядження кримінально протиправні і він, виконуючи його, вчиняє умисне кримінальне правопорушення, за яке буде нести кримінальне покарання. Проте, ураховуючи що виконавець, як правило, є підлеглим, відповідно до п. 6 ч. 1 ст. 66 КК України суд, розглядаючи кримінальну справу, може виконання зазначеного наказу визнати як обставину, яка пом'якшує вину. Також необхідно зазначити, що умисне видання кримінально протиправного наказу утворює готування до кримінального правопорушення, а не доведення виконавцем кримінального правопорушення до кінця з обставин, що від нього не залежали, то особа, яка віддала такий кримінально протиправний наказ або розпорядження, несе кримінальну відповідальність залежно від вчиненого, тобто за замах на кримінальне правопорушення або за готування до кримінального правопорушення.

12.7. Діяння, пов'язані з ризиком (виправданий ризик)

Відповідно до ст. 42 КК України не є кримінальним правопорушенням діяння, яке заподіяло шкоду правоохоронюваним інтересам, якщо це діяння було вчинене в умовах виправданого ризику для досягнення значної суспільно корисної мети, якщо ця мета в даній обстановці не могла бути досягнута неризикованою дією (бездіяльністю) і вжиті особою запобіжні заходи давали достатні підстави розраховувати на запобігання шкоди правоохоронюваним інтересам.

Ризик – це вчинок у сподіванні на щасливе завершення, можливість уникнути небезпеки, невдачі.

Ризиковане діяння має свої підставу та ознаки. Підставою є його виправданість, що визначається трьома елементами:

- 1) наявністю об'єктивної ситуації, що свідчить про необхідність досягнення суспільно корисної мети;
- 2) неможливістю досягнення цієї мети неризикованим діянням;
- 3) вжиттям особою запобіжних заходів щодо запобігання шкоди правоохоронюваним інтересам.

Отже, тільки сукупність цих елементів виправдовує вчинення особою діяння, пов'язаного з ризиком. Крім того, ризиковане діяння має свої умови, першою з яких є спрямованість на досягнення суспільно корисної мети, тобто не нейтральної соціально і не шкідливої соціально (ч. 1 ст. 42 КК України).

Другою обов'язковою умовою, яка тісно переплітається з другою ознакою виправданого ризику, є те, що поставлена суспільно корисна мета не може бути досягнута без ризикованого діяння. Проте можливість реалізувати завдання звичайними неризикованими методами знімає правомірність ризику і перетворює його на суспільно небезпечне діяння, яке підпадає під ознаки кримінального правопорушення.

Третьою умовою правомірного ризику є те, що особа, яка припускає ризик, вжила достатніх заходів для запобігання шкоди правоохоронюваним інтересам. Однак, діючи ризиковано в умовах невизначеної ситуації, особа не має можливості передбачити всі заходи обережності, але повинна передбачити характер і розмір можливих шкідливих наслідків для того, щоб шкода не була завдана або була, по можливості, меншою.

І, нарешті, *умовою правомірності* виправданого ризику є те, що він заздалегідь був пов'язаний із загрозою для життя багатьох людей, із загрозою екологічної катастрофи або стихійного лиха. Варто мати на увазі, що за наявності підстави, тобто «виправданості», суб'єкт має право вчинити зазначені вище діяння, пов'язані з ризиком, які характеризуються також і низкою ознак, що визначають:

- 1) мету;
- 2) об'єкт заподіяння шкоди;
- 3) характер діяння;
- 4) його своєчасність;
- 5) межі заподіяння шкоди.

До цього часу в юридичній літературі триває дискусія про форму вини при заподіянні шкоди правоохоронюваним інтересам унаслідок порушення умов правомірності виправданого ризику. Деякі автори вважають, що в таких випадках можлива вина як у формі необережності, так і умислу. Інші зауважують, що в таких випадках можлива вина лише у формі необережності. Ми поділяємо думку останніх, тому що буквально тлумачення поняття «виправданий ризик» не припускає ні прямого, ні непрямого умислу щодо наслідків у вигляді шкоди правоохоронюваним інтересам.

Необхідно зауважити, що виправданий ризик має схожість з інститутом крайньої необхідності (ст. 39 КК України), хоча має й суттєві відмінності від нього, а саме:

1. Якщо обґрунтований виправданий ризик виникає внаслідок кримінально протиправної поведінки самої особи, яка свідомо йде на порушення певних традиційних правил і посягає з метою отримання більшого ефекту, то стан крайньої необхідності виникає через загрозу правоохоронюваним інтересам унаслідок дії сил природи (повені, шторми і т. ін.), через несправну техніку, біологічні процеси та ін.
2. За виправданого ризику дії суб'єкта спрямовані на досягнення суспільно корисного результату, а за крайньої необхідності — здебільшого на запобігання шкоди.
3. При виправданому ризику шкода, що завдана, завжди виступає як можлива, а за крайньої необхідності — для усунення небезпеки.
4. За виправданого ризику небезпека може бути не усунута, тоді як при крайній необхідності вимагається негайне запобігання їй.
5. Для виправданого ризику, як правило, обмежень у розмірі шкоди не передбачено, а для крайньої необхідності обов'язковою умовою є вимога, щоб заподіяна шкода була меншою, ніж відвернена.

На підставі викладеного можна визначити поняття виправданого ризику як обставин, які виключають кримінальну протиправність діяння, тобто правомірний намір досягнення суспільно корисного результату нетрадиційними засобами в будь-якій галузі діяльності людей за дотримання умов, зазначених у законі.

12.8. Виконання спеціального завдання з попередження чи розкриття кримінально протиправної діяльності організованої групи або злочинної організації

Відповідно до ст. 43 КК України не є кримінальним правопорушенням заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам особою, яка відповідно до закону виконувала спеціальне завдання у складі організованої групи чи злочинної організації з метою попередження чи розкриття їхньої злочинної діяльності. Що характерно, підставою заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам є її вимушеність. Вона має місце в разі, якщо в особи, яка входить до складу злочинної групи (організації), виникла необхідність брати участь у вчиненні кримінального правопорушення (наприклад, унаслідок примусу з боку ватажка злочинної організації) і при цьому була відсутня реальна можливість відмовитися від участі в підготовці або вчиненні кримінального правопорушення в складі такої групи (організації). Як і за інших обставин, що виключають кримінальну протиправність діяння, ознаки, передбачені в ст. 43 КК України, характеризують:

- 1) суб'єкта заподіяння шкоди;
- 2) її об'єкт;
- 3) характер діяння;
- 4) її мету;
- 5) межі заподіяння шкоди.

Суб'єктом заподіяння шкоди є особа, яка відповідно до чинного законодавства виконує спеціальне завдання із зазначеною вище метою.

Об'єктом заподіяння шкоди є правоохоронювані інтереси суспільства, особи, держави.

За своїм характером діяння особи повинні збігатися з ознаками якогось кримінального правопорушення, за винятком тих, що передбачені ч. 2 ст. 43 КК України.

Метою участі особи в складі злочинної групи чи злочинної організації є тільки попередження або розкриття злочинної діяльності останньої. Інша мета не виправдовує дій суб'єкта.

Межі заподіяння шкоди визначаються відповідно до змісту ч. 2 ст. 43 КК України за винятком двох видів кримінальних

правопорушень, вчинення яких свідчить про перевищення припустимих меж, передбачених у цій статті КК України.

Перевищенням меж заподіяння шкоди буде вчинення особою одного з двох видів кримінальних правопорушень: 1) умисного особливо тяжкого кримінального правопорушення, пов'язаного з насильством над потерпілими (наприклад, умисне вбивство — ст. 115 КК України); 2) умисного тяжкого кримінального правопорушення, пов'язаного із заподіянням тяжкого тілесного ушкодження потерпілому або з настанням інших тяжких чи особливо тяжких наслідків.

Частина 3 ст. 43 КК України передбачає відповідальність за перевищення меж заподіяння шкоди. Необхідно мати на увазі, що суб'єкту, який виконує спеціальне завдання, за жодних умов не може бути призначене покарання у вигляді довічного позбавлення волі. Крім того, якщо суб'єкту суд призначив міру покарання у вигляді позбавлення волі, то його розмір не може перевищувати половини максимального строку, передбаченого санкцією статті. Наприклад, якщо санкція статті 115 ч. 2 передбачає максимальну міру покарання від 10 до 15 років, то суд не може призначити позбавлення волі більше ніж на 7 років і 6 місяців. І, що характерно, навіть у цьому разі кримінальне правопорушення, вчинене під час виконання спеціального завдання, розглядається як обставина, що пом'якшує покарання (п. 9 ч. 1 ст. 66 КК України).

12.9. Виконання обов'язку щодо захисту Вітчизни, незалежності та територіальної цілісності України

Відповідно до ст. 43-1 КК України не є кримінальним правопорушенням діяння (дія або бездіяльність), вчинене в умовах воєнного стану або в період збройного конфлікту та спрямоване на відсіч та стримування збройної агресії Російської Федерації або агресії іншої країни, якщо це заподіяло шкоду життю або здоров'ю особи, яка здійснює таку агресію, або заподіяло шкоду правоохоронюваним інтересам, за відсутності ознак катування чи застосування засобів ведення війни, заборонених міжнародним правом, інших порушень законів та звичаїв війни, що передбачені

міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

Відповідно до ч. 1 ст. 43-1 КК не визнаються кримінальним правопорушенням такі діяння:

- 1) вчинені в умовах воєнного стану або в період збройного конфлікту (воєнний стан в Україні оголошено з 24 грудня 2022 р. Указом Президента України № 64/2022 та в подальшому продовжено) і спрямовані на відсіч збройної агресії;
- 2) спрямовані на відсіч та стримування збройної агресії РФ або агресії іншої країни; за цієї ознакою не охоплюються положеннями ст. 43-1 КК;
- 3) які спричинили шкоду:
 - а) життю або здоров'ю особи, яка здійснює агресію;
 - б) будь-яким іншим правоохоронюваним інтересам за відсутності ознак катування чи застосування засобів ведення війни, заборонених міжнародним правом, інших порушень законів та звичаїв війни, що передбачені міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України;
- 4) які заподіяли шкоду шляхом застосування зброї (озброєння), бойових припасів або вибухових речовин особам, які здійснюють збройну агресію проти України або майна.

У частині 2 ст. 43-1 КК визначаються (гарантії) діяти рішуче і наступально, незалежно від того чи можна уникнути зіткнення, заподіяння шкоди або звернутися за допомогою до інших осіб чи органів державної влади чи Збройних сил України.

Положення ч. 3 ст. 43-1 КК передбачає право застосовувати на захист Вітчизни зброю (озброєння), бойові припаси або вибухові речовини проти осіб, які здійснюють збройну агресію проти України, та пошкоджувати і знищувати у зв'язку з цим будь-яке майно. Відповідальність за такі діяння не настає навіть у разі умисного знищення майна. Водночас положення ч. 1 і 4 ст. 43-1 КК попереджають про недопущення випадків перевищення виконання обов'язку щодо захисту Вітчизни, незалежності та територіальної цілісності України. Так, не вважається виконанням такого обов'язку діяння (дія або бездіяльність), спрямоване на

відсіч та стримування збройної агресії Російської Федерації або агресії іншої країни, за сукупності таких умов:

1. Діяння є умисним (це впливає зі спрямованості).
2. Воно явно не відповідає небезпечності агресії або обставинці відсічі та стримування.
3. Воно не було необхідним для досягнення значної суспільно корисної мети у конкретній ситуації.
4. Ним створено загрозу для життя інших людей або загрозу екологічної катастрофи чи настання інших надзвичайних подій більшого масштабу.

Відповідно до Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України та інших законодавчих актів України щодо визначення обставин, що виключають кримінальну протиправність діяння та забезпечують бойовий імунітет в умовах дії воєнного стану» бойовий імунітет – це звільнення військового командування, військовослужбовців, добровольців Сил територіальної оборони Збройних сил України, працівників правоохоронних органів, які відповідно до своїх повноважень беруть участь в обороні України, осіб, визначених Законом України «Про забезпечення участі цивільних осіб у захисті України», від відповідальності, у тому числі кримінальної за втрати особового складу, бойової техніки чи іншого військового майна, наслідки застосування збройної та іншої сили під час відсічі збройної агресії проти України або ліквідації (нейтралізації) збройного конфлікту, виконання інших завдань з оборони України із застосуванням будь-яких видів зброї (озброєння), настання яких з урахуванням розумної обачності неможливо було передбачити при плануванні та виконанні таких дій (завдань) або які охоплюються виправданим ризиком, крім випадків порушення законів та звичаїв війни або застосування збройної сили, визначених міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

При застосуванні ст. 43-1 КК судам з урахуванням суперечностей між її текстом та визначенням бойового імунітету в Законі «Про оборону України» необхідно керуватися тільки положеннями ст. 43-1 КК. Також варто зауважити, що відповідно до

розділу II «Прикінцеві та перехідні положення» Кримінального кодексу України цивільні особи не несуть кримінальної відповідальності за застосування вогнепальної зброї проти осіб, які здійснюють збройну агресію проти України, якщо така зброя застосована відповідно до вимог Закону України «Про забезпечення участі цивільних осіб у захисті України».

Контрольні запитання

1. Дайте визначення поняття обставин, що виключають кримінальну протиправність діяння. Назвіть їх.
2. За яких обставин необхідна оборона буде правомірною?
3. Що означають поняття «перевищення меж необхідної оборони» та «ексцес оборони»?
4. У яких випадках має місце уявна оборона і які її кримінально-правові наслідки?
5. У чому полягає сутність правомірного затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, потерпілим або іншими особам?
6. Якими є підстави та ознаки крайньої необхідності?
7. Якими ознаками характеризуються виконання наказу або розпорядження як обставини, що виключають кримінальну протиправність діяння?
8. У чому полягає значення виправданого ризику?
9. Якими є підстава та ознаки виконання спеціального завдання з попередження або розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації?

Список рекомендованої літератури

1. Кримінальне право (Загальна частина) : навчальний посібник / Шалгунова С. А. та ін. ; за заг. ред. к.ю.н., доц. С. А. Шалгунової. Херсон : Айлант, 2019. 296 с.
2. Тютюгін В. І., Рубашенко М. А. Кримінальне право України (Загальна та Особлива частини) : посіб. для підгот. до зовніш. незалеж. оцінювання / відп. ред. В. І. Тютюгін. 4-те вид., перероб. і допов. Харків : Право, 2023. 352 с.
3. Кримінальне право України (Загальна частина): Практикум : навч.-метод. посібник. Вид. 4-те перероб. та допов. Київ : Алерта, 2024. 200 с.
4. Кримінальне право України. Загальна частина. Вид. 9-те, перероб. та допов. Київ : Алерта, 2023. 576 с.

5. Кримінальний кодекс України : Кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III : станом на 1 січ. 2024 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>
6. Мельник М. І., Клименко В. А. Кримінальне право України. Загальна частина. Київ : Юридична думка, 2019.
7. Мельник М. І., Хавронюк М. І. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України. Київ, 2019.
8. Про внесення змін до Кримінального кодексу України та інших законодавчих актів України щодо визначення обставин, що виключають кримінальну протиправність діяння та забезпечують бойовий імунітет в умовах дії воєнного стану : Закон України від 15 березня 2022 р. № 2124-IX. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2124-20#Text>
9. Сухонос В. В., Білокінь Р.М. Кримінальне право України. Загальна частина: підручник / за заг. ред. доктора юридичних наук, професора В. В. Сухоноса. Суми : Університетська книга, 2018. 420 с.

Схеми до розділу 12

Схема 12.1 – Правомірне затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення

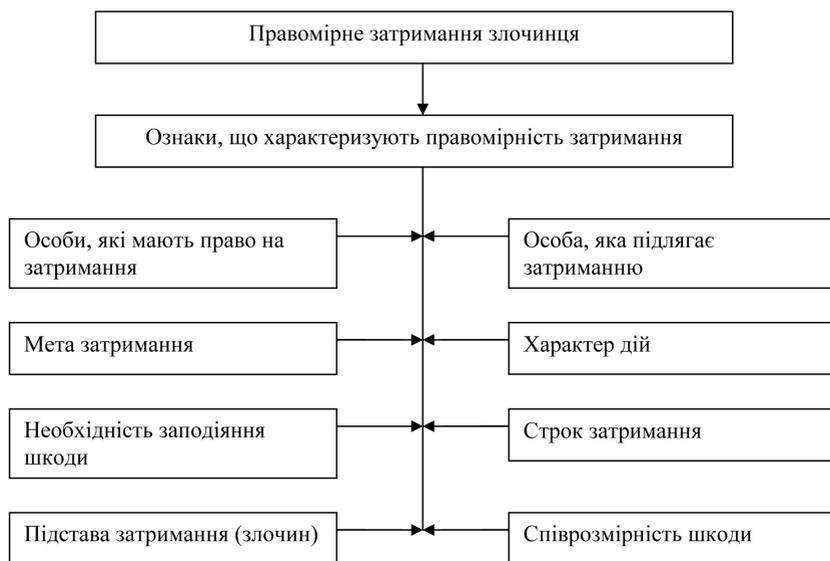


Схема 12.2 – Перевищення меж необхідної оборони

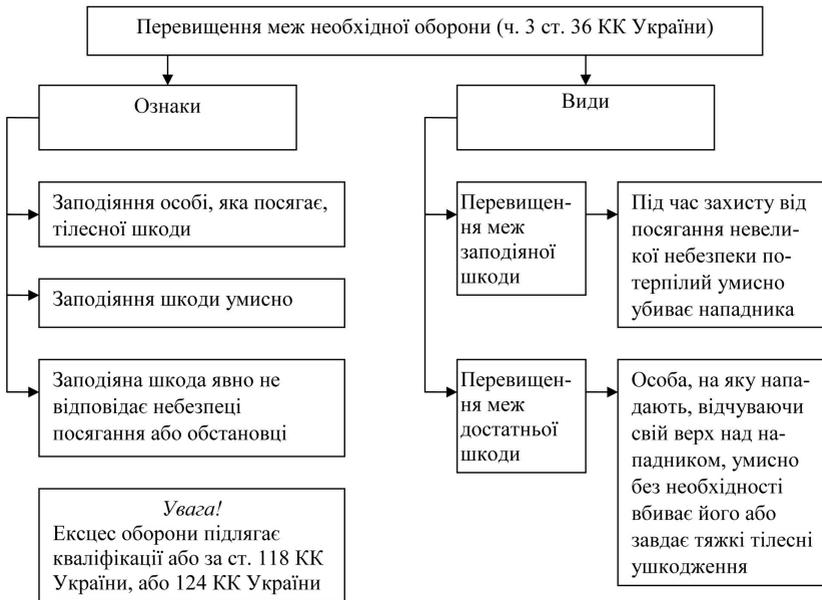


Схема 12.3 – Спеціальні види необхідної оборони



Схема 12.4 – Випадки, в яких виникає право на заподіяння шкоди при крайній необхідності

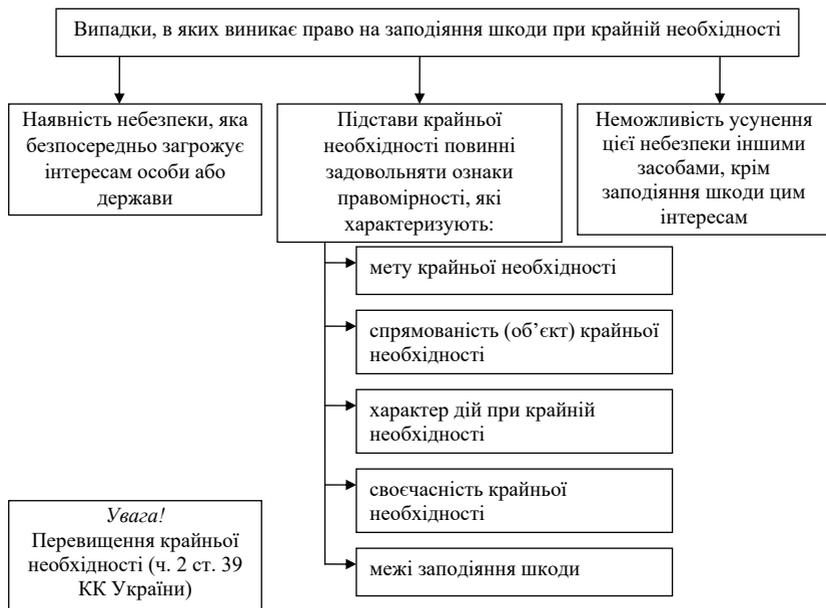


Схема 12.5 – Ознаки необхідної оборони

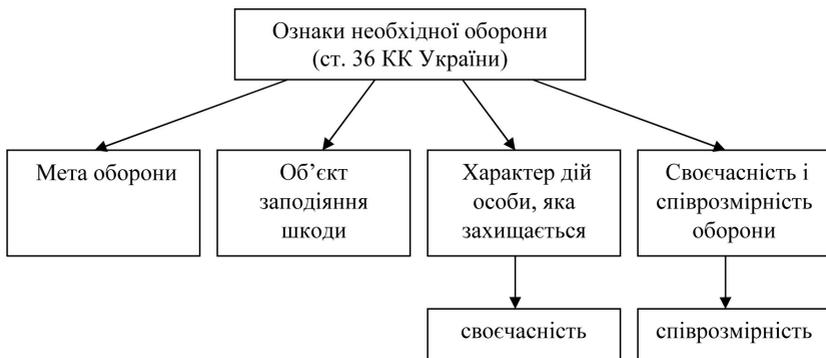


Схема 12.6 – Фізичний або психічний примус

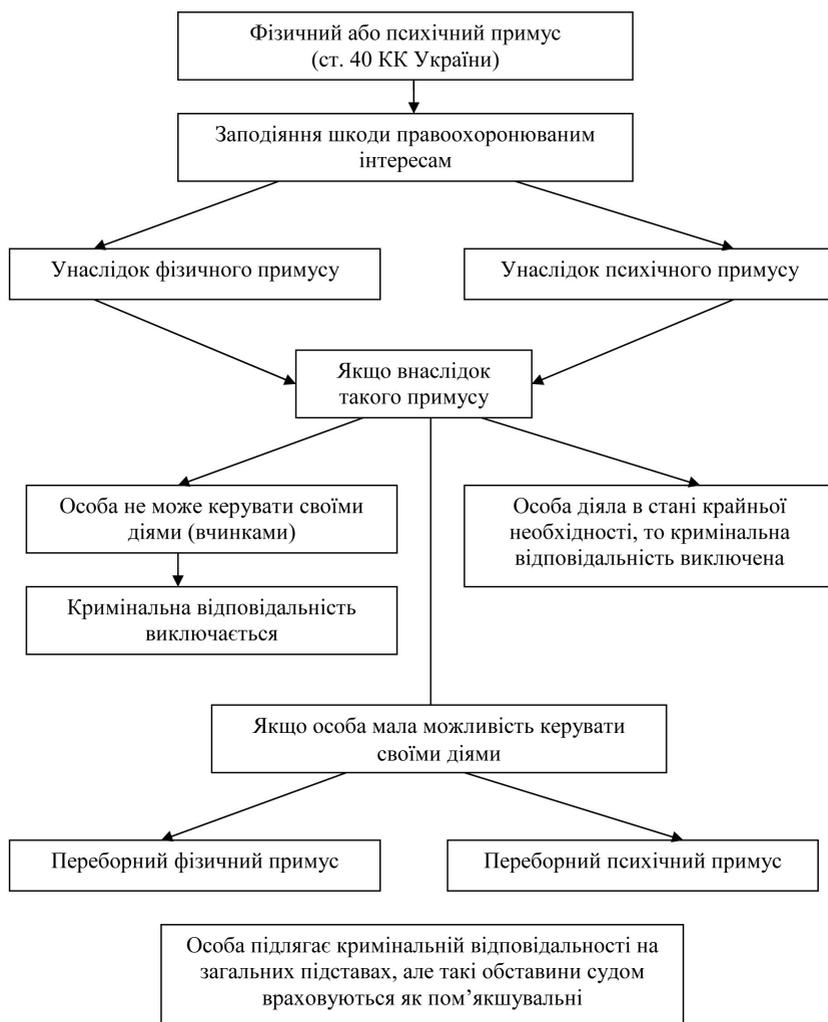


Схема 12.7 – Уявна оборона



Схема 12.8 – Виконання законного наказу



Схема 12.9 – Підстави виправданого ризику

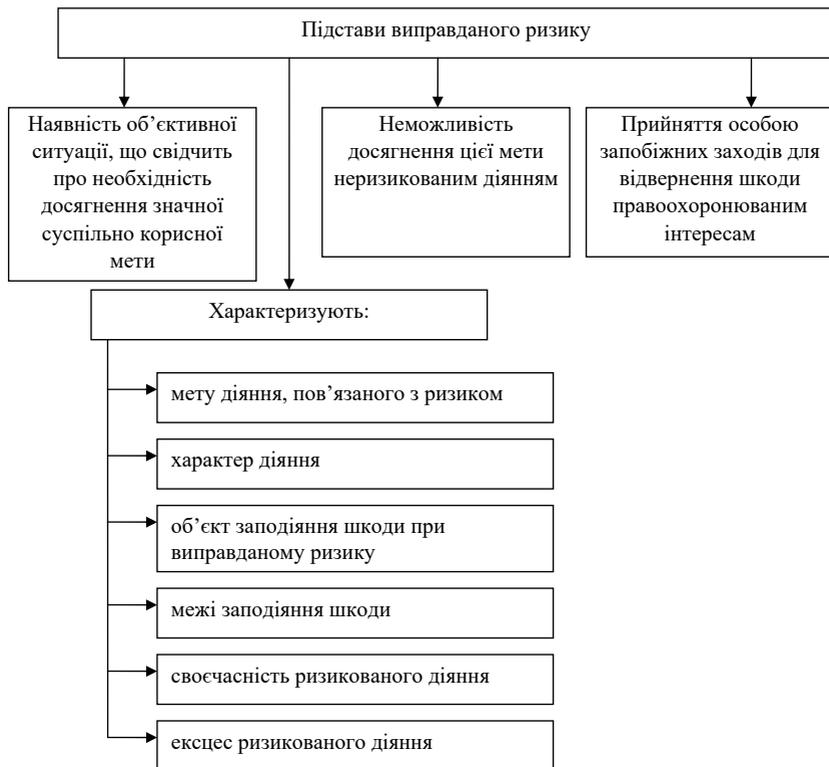


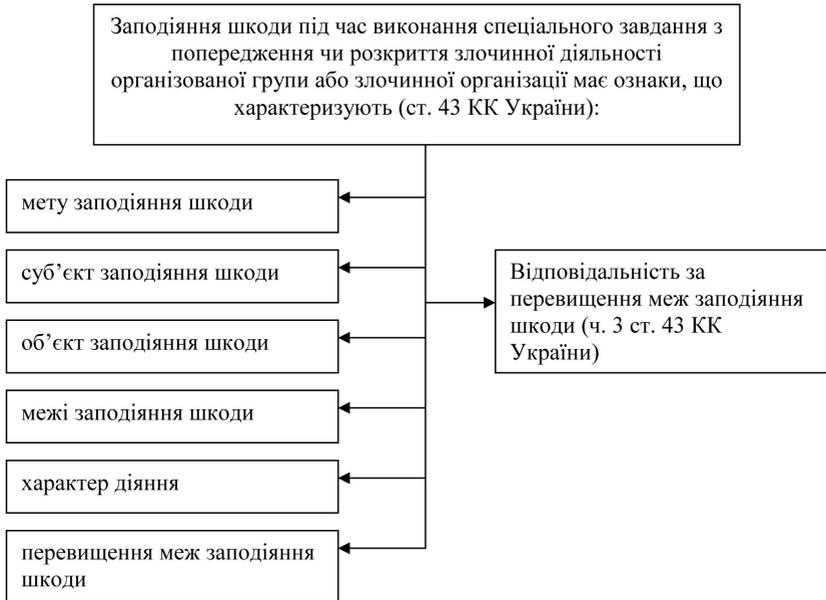
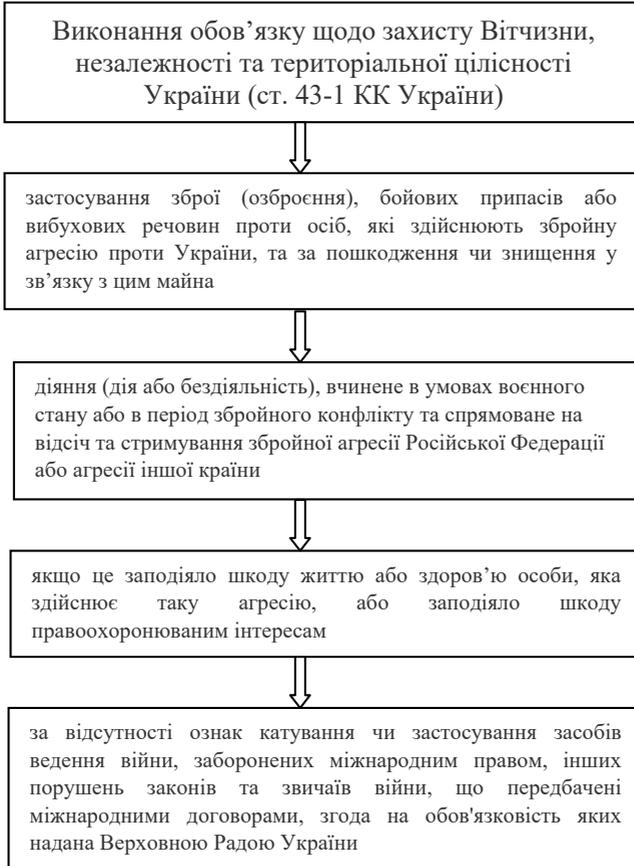
Схема 12.10 – Заподіяння шкоди під час виконання спеціального завдання

Схема 12.11 – Виконання обов'язку щодо захисту Вітчизни, незалежності та територіальної цілісності України



Звільнення від кримінальної відповідальності

13.1. Поняття та види інституту звільнення від кримінальної відповідальності

Якщо повернутися до історії, то остання свідчить, що інститут звільнення від кримінальної відповідальності склався тільки в межах радянської кримінально-правової теорії, незважаючи на те що окремі види звільнення існували як у зарубіжному, так і в українському законодавстві з часів перших кримінально-правових актів. Уперше зазначений інститут був оприлюднений в Основах кримінального законодавства радянської держави у 1958 р., а звідти і в Україні.

Кримінальний кодекс України 2001 р. в розділі IX досить докладно регламентує питання, пов'язані зі звільненням від кримінальної відповідальності, тобто можна констатувати, що за вчинення суспільно небезпечного діяння до суб'єкта кримінального правопорушення нарівні з покаранням можуть застосовуватися й інші кримінально-правові заходи.

Отже, під *звільненням від кримінальної відповідальності* необхідно розуміти відмову від державного осуду особи, яка вчинила кримінальне правопорушення і його суспільно небезпечного діяння зі збереженням суспільного (соціального) його осуду. Аналізуючи саму природу інституту звільнення від кримінальної відповідальності, можна збудувати певну структуру дій після вчинення кримінального правопорушення:

- 1) унаслідок вчинення кримінального правопорушення виникають охоронні кримінально-правові відносини;

- 2) після встановлення в діях винного ознак складу кримінального правопорушення виникає підстава кримінальної відповідальності;
- 3) судовим рішенням кримінальна відповідальність може реалізовуватися у двох напрямках, залежно від форми;
- 4) кримінальна відповідальність;
- 5) звільнення від кримінальної відповідальності.

Водночас необхідно зазначити, що повноваження держави обмежені КК, який містить вичерпний перелік підстав звільнення від кримінальної відповідальності, до яких належать:

- добровільна відмова від доведення кримінального правопорушення до кінця (ст. 17 КК України);
- дійове каяття (ст. 45 КК України);
- примирення з потерпілим (ст. 46 КК України);
- щире каяття особи у вчиненні кримінального правопорушення і наявність клопотання про передачу її на поруки (ст. 47 КК України);
- зміна обставин (ст. 48 КК України);
- можливість виправлення неповнолітнього без застосування покарання (ст. 97 КК України);
- спеціальні підстави звільнення від кримінальної відповідальності, передбачені в Особливій частині КК України (ч. 2 ст. 111, ч. 2 ст. 114, ч. 3 ст. 175, ч. 4 ст. 212, ч. 4 ст. 212-1, ч. 2 ст. 255, ч. 2 ст. 258-3, ч. 6 ст. 260, ч. 3 ст. 263, ч. 4 ст. 289, ч. 4 ст. 307, ч. 4 ст. 309, ч. 4 ст. 311, ч. 5 ст. 321, ч. 6 ст. 369 КК України);
- акти амністії і помилування (ст. 85–87 КК України).

Згідно з ч. 2 ст. 44 КК України звільнення від кримінальної відповідальності у випадках, передбачених КК, здійснюється тільки судом, а порядок звільнення встановлюється законом.

Як бачимо, звільнення від кримінальної відповідальності може мати місце після закінчення кримінального правопорушення в період, коли для цього виникли й існують передбачені КК України підстави, проте в будь-якому разі до закінчення строку, протягом якого на особі лежить обов'язок відповідати за скоєне перед державою. За загальним правилом це день закінчення строку давності (ст. 49 КК України).

Отже, звільнення від кримінальної відповідальності — це реалізація державою в особі суду свого повноваження, відповідно до якого вона відмовляється за наявності підстав, передбачених КК України, від державного осудження особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, а також від покладення на неї обмежень особистого, майнового чи іншого характеру, передбачених законом за вчинення даного кримінального правопорушення. Ухвалення судом рішення про звільнення особи від кримінальної відповідальності є актом, що свідчить про припинення кримінально-правових відносин між особою, яка вчинила кримінальне правопорушення, і державою. Отже, можна констатувати, що держава, здійснюючи боротьбу з кримінальною протиправністю, застосовує ніби заохочувальні форми, оскільки йде на компроміс, який є лише одним із методів реалізації основних завдань кримінально-правової політики держави. Вибір того чи іншого виду кримінально-правового реагування насамперед обумовлений специфічними характеристиками особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, а також обставинами, що характеризують саме кримінальне правопорушення. Разом з тим необхідно пам'ятати, що роль і значення факторів у фактичному складі звільнення від кримінальної відповідальності різні за своєю природою. Одні з них обумовлюють підстави, інші — умови звільнення, думка працівників правоохоронних органів за жодних умов не може бути підставою звільнення від кримінальної відповідальності. Дійсно, можливість звільнення від кримінальної відповідальності існує об'єктивно незалежно від рішення відповідного органу. Проте тільки на останнього законом покладено право визнати або не визнати наявності такої можливості.

Звільнення від кримінальної відповідальності може бути безумовним та умовним. Перше означає звільнення остаточно, безповоротно за наявності рішення суду про це. З цього погляду всі види звільнення від кримінальної відповідальності є *безумовними*, крім двох, а саме: 1) з передачею суб'єкта на поруки колективу (ст. 47 КК України); 2) неповнолітнього із застосуванням примусових заходів виховного характеру (ч. 1 ст. 97 КК України).

У зазначених випадках суб'єкт звільняється від кримінальної відповідальності з умовою, що протягом певного строку він буде

поводитися певним чином, не порушуючи законодавство, а якщо порушить, то може бути притягнутий до кримінальної відповідальності за раніше вчинене кримінальне правопорушення.

Залежно від того, на підставі якого правового акту здійснюється звільнення від кримінальної відповідальності, кримінальне право розрізняє звільнення на підставах, передбачених у Загальній частині та Особливій частині КК України.

Отже, можна дійти висновку, що звільнення суб'єкта від кримінальної відповідальності можливе за наявності встановлених в законі передумов – вчинення як закінченого, так і незакінченого кримінального правопорушення, як особисто, так і в співучасті (ст. 2 КК України, ст. 45–48 КК України) певної тяжкості (див. ст. 12 КК України). Підставою звільнення суб'єкта від кримінальної відповідальності є певна його поведінка, що заохочується державою (наприклад, дійове каяття, зміна обстановки тощо).

13.2. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям

Інститут каяття був відомий ще за античних часів і навіть раніше. І в наш час дійове каяття в тій чи іншій формі – це не тільки інститут кримінального права, а й один з основних принципів життя людини в суспільстві. Світові релігії протягом багатьох віків ставлять покаяння як одну з найголовніших цінностей. Старий і Новий Завіти пропонують шлях спокути гріхів як єдиний правильний для християнина. Коран також говорить про каяття. Стосовно західної літератури, то там дійове каяття практично не використовується.

Кримінальному кодексу України також відомий інститут дійового каяття. У ст. 45 КК України встановлено, що «особа, яка вперше вчинила кримінальний проступок або необережний нетяжкий злочин, звільняється від кримінальної відповідальності, якщо вона після вчинення кримінального правопорушення щиро покалася, активно сприяла розкриттю кримінального правопорушення і повністю відшкодувала завдані нею збитки, або усунула заподіяну шкоду».

Дійове каяття може реалізовуватися суб'єктом у певних формах, але предметом кримінально-правового вивчення стають тільки ті форми, які мають кримінально-правові наслідки. До них належать: а) з'явлення із зізнанням (ст. 45 КК України її не передбачає); б) сприяння розкриттю кримінального правопорушення і в) відшкодування завданих злочином збитків або усунування заподіяної шкоди. Зазначені три форми, на наш погляд, є вичерпними. Вони можуть наповнюватися окремими ознаками, рисами й умовами залежно від основних різновидів кримінально проітиправної поведінки суб'єкта, проте їх сутність залишається незмінною. Змін можуть зазнати тільки видові ознаки. Наприклад, візьмо з'явлення із зізнанням як форму дійового каяття, її наявність мається на увазі в декількох статтях Особливої частини КК України. Незважаючи на це, у жодній з таких статей конкретно не зазначено з'явлення із зізнанням, як, наприклад, у п. 1 ч. 1 ст. 66 КК, і в кожному окремому випадку мають місце певні додаткові ознаки, які створюють специфіку застосування зазначеного інституту. Разом з тим незалежно від форми визначення дійове каяття за силу своєю природою породжує різні кримінально-правові наслідки, у тому числі сприятливі для особи, яка вчинила кримінальне правопорушення (пом'якшення покарання і навіть звільнення від кримінально-правової відповідальності, хоча проявляється воно в іншій формі). Підставою звільнення від кримінальної відповідальності в зазначених випадках будуть матеріальні форми каяття, а саме ті, що зазначені в ст. 45 КК України. Важливо те, що законодавець правильно розставив акценти, вказуючи, які саме критерії можуть свідчити про вказане вище. Щодо умов звільнення від кримінальної відповідальності, то тут важливі два фактори: 1) вчинення кримінального правопорушення вперше і 2) віднесення діяння до категорії кримінального проступку або необережний нетяжкий злочин (ст. 12 КК України). Головне, потрібно звертати увагу на суб'єктивну сторону дійового каяття. З'явившись із зізнанням і сприяючи розкриттю кримінального правопорушення, відшкодовуючи шкоду, суб'єкт насамперед зізнається в тому, що саме він вчинив кримінальне правопорушення, що важливо для держави, оскільки, крім виховної функції, дійове каяття підтверджує готовність особи,

яка вчинила кримінальне правопорушення прийняти покарання, яке від імені держави винесе суд.

Необхідно наголосити, що одним із важливих питань є розмежування дійового каяття і найбільш близьких до нього інститутів, а саме: інституту добровільної відмови від вчинення кримінального правопорушення (ст. 17 КК України). *По-перше*, добровільна відмова може мати місце тільки в разі, якщо кримінальне правопорушення не закінчено, шкоди не заподіяно, тобто наявне готування до кримінального правопорушення чи замах на кримінальне правопорушення і суб'єкт має реальну можливість довести кримінальне правопорушення до кінця. Щодо дійового каяття, то воно завжди має посткримінальний характер і пов'язане з діяльністю після вчинення кримінального правопорушення. *По-друге*, для добровільної відмови характерне усвідомлення суб'єктом можливості настання суспільно небезпечних наслідків свого умисного діяння і вольове його відвернення, а за дійового каяття така можливість настає за будь-якої форми вини. *По-третє*, добровільна відмова виключає відповідальність, а дійове каяття є підставою звільнення від кримінальної відповідальності.

13.3. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням винного з потерпілим

Стаття 46 КК України передбачає, що «особа, яка вперше вчинила кримінальний проступок або нетяжкий злочин, звільняється від кримінальної відповідальності, якщо вона примирилася з потерпілим та відшкодувала завдані нею збитки або усунула заподіяну шкоду».

Особливістю такого кримінального правопорушення є обов'язкова наявність потерпілого, якому заподіяно фізичну, моральну або матеріальну шкоду. Наявність потерпілого і є підставою звільнення особи від кримінальної відповідальності за ст. 6 КК України. Досвід показує, що першою вимогою потерпілої сторони, як правило, є вимога з відшкодування їй шкоди, і лише після задоволення своїх вимог правопорушник отримує згоду на примирення. Зазначене дає можливість зробити узагальнений

висновок, що під *відшкодуванням заподіяної шкоди* необхідно розуміти будь-які дії, спрямовані на зменшення ступеня суспільної небезпеки негативних наслідків, які мають на меті запобігання подальшому поширенню злочинних наслідків вчиненого кримінального правопорушення, відшкодування заподіяної матеріальної і фізичної шкоди.

13.4. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з передачею особи на поруки

Частина 1 ст. 47 КК України встановлює, що «особу, яка вперше вчинила кримінальний проступок або нетяжкий злочин, може бути звільнено від кримінальної відповідальності з передачею її на поруки колективу підприємства, установи чи організації за їхнім клопотанням за умови, що вона протягом року з дня передачі її на поруки виправдає довіру колективу, не ухилитиметься від заходів виховного характеру та не порушуватиме громадського порядку». Тут же частина друга передбачає, що в разі порушення умов передачі на поруки особа притягається до кримінальної відповідальності за вчинене нею кримінальне правопорушення.

Із визначення бачимо, що передумовою звільнення особи від кримінальної відповідальності у зв'язку з передачею на поруки є вчинення нею вперше кримінального проступку або нетяжкого злочину (ст. 12 КК України). Основним процесуальним елементом і підставою зазначеної передумови є наявність клопотання колективу підприємства, установи чи організації про передачу на поруки особи, яка вперше вчинила хоча б один із злочинів, що належать кримінальний проступків або нетяжких злочинів, і щиро розкаюється. Зазначений вид звільнення від кримінальної відповідальності належить до необов'язкових (факультативних) та умовних.

Факультативність звільнення від кримінальної відповідальності полягає в тому, що суд навіть за наявності вказаних вище передумов і підстав не зобов'язаний звільняти особу від кримінальної відповідальності, якщо визнає це неприпустимим. Крім того, вказане звільнення застосовується за певної умови,

а саме: особа протягом року після передачі її на поруки повинна виправдати довіру колективу, не ухилятися від заходів виховного характеру та не порушувати громадського порядку. Якщо суб'єкт порушить зазначені умови, то він підлягає притягненню до кримінальної відповідальності за вчинене кримінальне правопорушення у порядку, передбаченому Кримінально-процесуальним кодексом України.

13.5. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку зі зміною обставин

На практиці мають місце випадки, коли вчинене суспільно небезпечне діяння втрачає свою властивість через зміни, що сталися в законодавстві. Якщо такі обставини виявилися під час розслідування або розгляду справи в суді, то це дає останньому підстави для звільнення суб'єкта від кримінальної відповідальності. Можливо також, що суб'єкт внаслідок зміни обстановки сам перестав бути суспільно небезпечним. З огляду на це в ст. 48 КК України встановлено: «Особу, яка вперше вчинила кримінальний проступок або нетяжкий злочин, може бути звільнено від кримінальної відповідальності, якщо буде визнано, що на час розслідування або розгляду справи в суді внаслідок зміни обстановки вчинене нею діяння втратило суспільну небезпечність або ця особа перестала бути суспільно небезпечною». Отже, ми бачимо, що в ст. 48 КК України зазначено дві підстави факультативного та безумовного звільнення особи від кримінальної відповідальності.

По-перше, це втрата діянням суспільно небезпечного характеру. *По-друге*, втрата особою суспільної небезпечності внаслідок зміни обстановки. Щодо передумови такого звільнення, то це вчинення особою вперше кримінального правопорушення, тільки кримінальний проступок або нетяжкий злочин (ст. 12 КК України). Крім того, якщо особа вчинила зазначені види кримінальних правопорушень не вперше, а повторно, то це унеможливає застосування ст. 48 КК України. Головне для застосування ст. 48 КК – визначити, що особа вчинила:

- а) кримінальний проступок або нетяжкий злочин;

- б) вчинила його вперше;
- в) після вчинення цих кримінальних правопорушень змінилася та обстановка, у якій їх було вчинено, що дає суду можливість визнати, що це діяння вже не може розглядатися як суспільно небезпечне, а особа також перестала бути суспільно небезпечною (ч. 2 ст. 11 КК України). Втрата діянням суспільно небезпечного характеру може бути двох видів. Перший з них пов'язаний із втратою суспільної небезпечності різного характеру. Наприклад, унаслідок швидких змін у тих чи інших сферах життя держави законодавець не встигає внести зміни ознак складу кримінального правопорушення.

Другий вид втрати діянням суспільно небезпечного характеру має місце в разі, якщо зміна обстановки тягне за собою втрату суспільної небезпечності тільки окремого, конкретного суспільно небезпечного діяння, вчиненого особою, хоча, як і раніше, таке діяння продовжує вважатися кримінальним правопорушенням.

Разом з тим потрібно відрізнити звільнення від кримінальної відповідальності при втраті діянням суспільно небезпечного характеру від випадків декриміналізації зазначеного діяння, за якої законодавець виключає його з числа суспільно небезпечних і кримінально протиправних (див. ст. 5 КК України).

Закон також передбачає звільнення від кримінальної відповідальності особи, якщо після вчинення кримінального правопорушення обстановка змінилася. Так, особа, яка його вчинила, перестала бути суспільно небезпечною. У такому разі діяння і далі залишається кримінальним правопорушенням як на момент його вчинення, так і на момент розслідування або розгляду справи в суді. Проте сам суб'єкт (особа) перестає бути суспільно небезпечним (звільнення з армії, тяжке захворювання та ін.).

13.6. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності

Досвід показує, що далеко не кожне кримінальне правопорушення з різних причин своєчасно виявляється правоохоронними органами. Тому суспільство, визнаючи таке явище, як латентна

кримінальна протиправність, змушене шукати адекватні форми реагування на кримінальні правопорушення, виявлені пізніше. Теорія кримінального права ще на початку XVIII ст. закріпила інститут давності в жорстко регламентованих законодавчих формах. Новий Кримінальний кодекс України (2001) у ст. 49 встановлює строки давності, тобто строки, після закінчення яких особа звільняється від кримінальної відповідальності за раніше вчинене кримінальне правопорушення. Незважаючи на різні погляди вчених на дію зазначеного інституту, вважаємо, що підставою звільнення від кримінальної відповідальності у випадках, передбачених ст. 49 КК України, буде суттєве зниження (втрата) суспільної небезпеки особою, яка вчинила кримінальне правопорушення. Важливо, що внаслідок втрати з часом особою суспільної небезпечності застосування кримінальної відповідальності більше не відповідає тій меті, яку ставить перед собою кримінальне право, тобто встановлення соціальної справедливості, загальної і окремої превенції. Дійсно, несвоєчасне покарання неспроможне справити виховний вплив на інших членів суспільства. Навпаки, невідворотність покарання в таких випадках ефективно замінюється невідворотністю розкриття кримінального правопорушення. Окрема превенція у випадках закінчення строків давності також має позитивний вплив, тому що взяття під варту такого суб'єкта не тільки є жорстоким, а й небажаним. Крім того, тривалий строк, коли суб'єкт живе під страхом, що його викриють, сам по собі виконує функцію покарання. Отже, існування зазначеного інституту закінчення строків давності з правового погляду є обґрунтованим. Важливо, щоб самі строки, що встановлюються законом, адекватно відображали процеси з переоцінки вчиненого кримінального правопорушення і особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, що відбуваються у свідомості суспільства.

Статтю 49 КК України передбачено такі диференційовані строки давності:

- 1) два роки – у разі вчинення кримінального проступку, за який передбачене покарання менш суворе, ніж обмеження волі;
- 2) три роки – у разі вчинення кримінального проступку, за який передбачено покарання у вигляді обмеження волі, чи в разі вчинення нетяжкого злочину, за який передбачено

- покарання у вигляді позбавлення волі на строк не більше двох років;
- 3) п'ять років — у разі вчинення нетяжкого злочину, крім випадку, передбаченого в пункті 2 цієї частини;
 - 4) десять років — у разі вчинення тяжкого злочину;
 - 5) п'ятнадцять років — у разі вчинення особливо тяжкого злочину.

Ми погоджуємося з рішенням законодавця щодо вибору обчислення строків давності, тобто її співвідношення з категорією кримінальних правопорушень. Проте дуже важко погодитися з рішенням щодо установлення п'ятнадцятирічного строку давності стосовно особливо тяжких злочинів.

Для правильного обчислення цих строків необхідно визначити початковий і кінцевий моменти їх закінчення. Початковим моментом спливу строків давності є день, коли кримінальне правопорушення був закінчений (завершений). А закінчення строку давності для кримінальних правопорушень з матеріальним і формальним складами починається з дня завершення суспільно небезпечного діяння. Для триваючих кримінальних правопорушень строк давності обчислюється з дня припинення їх з волі або поза волею особи, а стосовно продовжуваних кримінальних правопорушень — з дня вчинення останнього діяння з числа тих, що його становлять.

Кінцевий момент обчислення строків давності — це день набуття законної сили обвинувальним вироком суду. Необхідно зазначити, що звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку зі спливом строків давності за загальним правилом є імперативним. Виняток становлять випадки, коли вчинене кримінальне правопорушення карається довічним ув'язненням.

Сприятливе закінчення строків давності можливе в разі додержання суб'єктом, який вчинив кримінальне правопорушення, двох умов. Така особа (суб'єкт) протягом строків давності, передбачених у ч. 1 ст. 49 КК України, не повинна: 1) переховуватися від слідства і суду; 2) вчинити нове кримінальне правопорушення певного виду.

Якщо особа, яка вчинила кримінальне правопорушення, ухиляється від слідства або суду, то відповідно до ч. 2 ст. 49 КК

України перебіг давності зупиняється і відновлюється лише з дня з'явлення особи із зізнанням або її затримання. Проте в будь-якому разі особа звільняється від кримінальної відповідальності, якщо з часу вчинення кримінального правопорушення минуло п'ятнадцять років (недиференційований строк) і давність не було перервано вчиненням нового кримінального правопорушення. Інколи на практиці особа, яка вчинила кримінальне правопорушення, ухиляється від висунення їй обвинувачення. Якщо такі дії установлені, то можна вважати, що особа ухиляється від слідства. Однак строк ухилення, вважаємо, потрібно обчислювати з того моменту, коли правоохоронні органи повинні були висунути обвинувачення. Ухилення вважається закінченим в момент затримання особи або її з'явлення із зізнанням.

У частинах 2 та 3 ст. 49 КК України встановлено, що особа, яка переховується від слідства або суду, у будь-якому разі звільняється від кримінальної відповідальності, якщо:

- 1) з дня вчинення кримінального правопорушення минуло не менше ніж 15 років;
- 2) давність не було перервано вчиненням нового кримінального правопорушення: нетяжкого, тяжкого або особливо тяжкого.

Отже, якщо особа протягом строку давності вчинила кримінальне правопорушення, то перебіг давності за перше кримінальне правопорушення не переривається, а продовжується.

Необхідно зазначити, що підставою звільнення від кримінальної відповідальності є умови, передбачені частинами 1–3 ст. 49 КК України.

Проте з цього правила закон передбачає два винятки: один — факультативний, а другий — обов'язковий (імперативний). Перший полягає в тому, що, якщо після вчинення особливо тяжкого кримінального правопорушення, за який законом передбачено довічне позбавлення волі, минув п'ятнадцятирічний строк давності, то питання застосування давності розглядається судом, у якого є два варіанти: 1) застосувати давність і звільнити особу; 2) не застосовувати давність, у зв'язку з чим винести обвинувальний вирок, а також призначити винному покарання. Разом

з тим, хоча суд і переконався, що винний заслуговує на довічне позбавлення волі, він не може його призначити (див. ч. 4 ст. 49 КК України), а замінити його на позбавлення волі на певний строк, передбачений санкцією статті.

Стосовно другого обов'язкового імперативного винятку із загального правила про застосування строків давності, то він полягає в тому, що давність не застосовується до осіб, які вчинили кримінальне правопорушення проти миру і безпеки людства, передбачені ст. 109–114-1, 437–439, ч. 1 ст. 422 КК України. Це положення відповідає міжнародним зобов'язанням України, яка 25 березня 1969 р. ратифікувала Конвенцію ООН «Про незастосування строку давності до воєнних кримінальних правопорушення і кримінальних правопорушень проти людства».

Контрольні запитання

1. Дайте визначення поняття «звільнення від кримінальної відповідальності».
2. Якими є підстави та порядок звільнення від кримінальної відповідальності?
3. Назвіть види звільнення від кримінальної відповідальності.
4. Назвіть ознаки дійового каяття.
5. Якими є передумови та підстави звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням винного з потерпілим?
6. Поясніть сутність звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з передачею особи на поруки та зі зміною обстановки.
7. Назвіть умови звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності.
8. У яких випадках перериваються або зупиняються строки давності і які кримінально-правові наслідки настають для винного?

Список рекомендованої літератури

1. Кримінальне право (Загальна частина) : навчальний посібник / Шалгунова С. А. та ін. ; за заг. ред. к.ю.н., доц. С. А. Шалгунової. Херсон : Айлант, 2019. 296 с.
2. Тютюгін В. І., Рубашенко М. А. Кримінальне право України (Загальна та Особлива частини) : посіб. для підгот. до зовніш. незалеж. оцінювання / відп. ред. В. І. Тютюгін. 4-те вид., перероб. і допов. Харків : Право, 2023. 352 с.

3. Кримінальне право України (Загальна частина): Практикум : навч.-метод. посібник. Вид. 4-те перероб. та допов. Київ : Алерта, 2024. 200 с.
4. Кримінальний кодекс України : Кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III : станом на 1 січ. 2024 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>
5. Мельник М. І., Клименко В. А. Кримінальне право України. Загальна частина. Київ : Юридична думка, 2019.
6. Мельник М. І., Хавронюк М. І. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України. К., 2019.
7. Сухонос В. В., Білокінь Р. М. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за заг. ред. доктора юридичних наук, професора В. В. Сухоноса. Суми : Університетська книга, 2018. 420 с.

Схеми до розділу 13

Схема 13.1 – Звільнення від кримінальної відповідальності

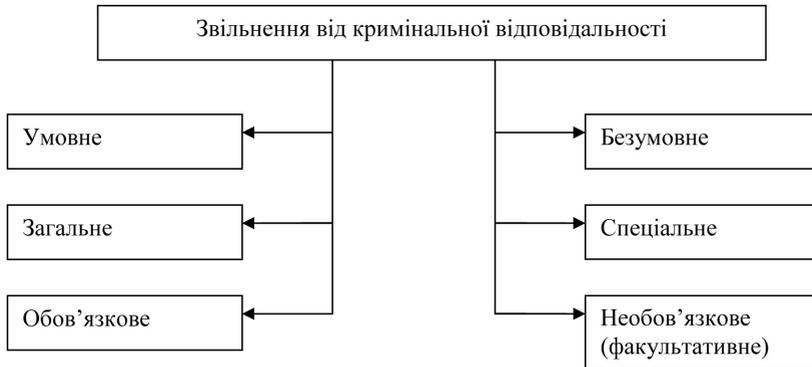


Схема 13.2 – Види звільнення від кримінальної відповідальності

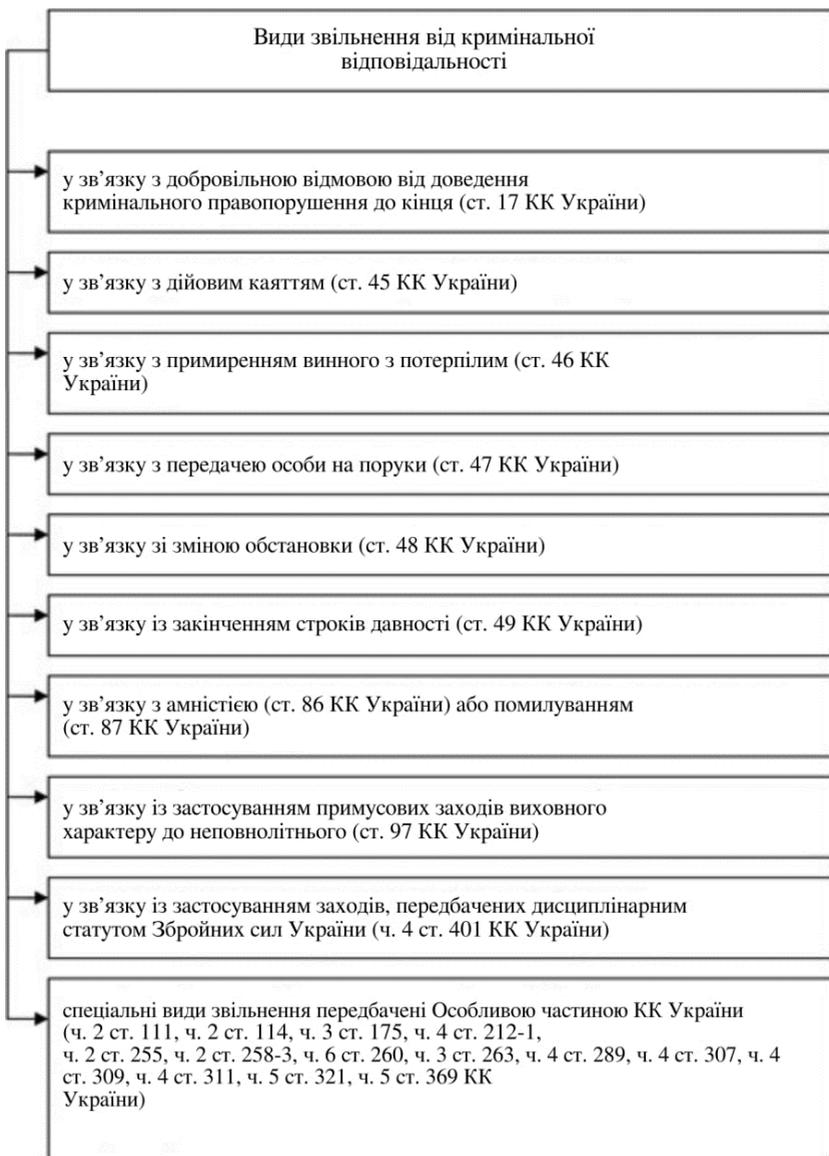


Схема 13.3 – Відмінність звільнення від кримінальної відповідальності від звільнення від покарання



Покарання, його ознаки, система і види

14.1. Поняття покарання

Покарання належить до основних фундаментальних інститутів кримінального права. У юридичній літературі немає єдиної думки щодо визначення покарання і його місця в кримінальному праві. Більшість вчених тлумачить покарання як правовий наслідок кримінального правопорушення, тим самим наголошуючи пріоритетність кримінального правопорушення відносно покарання. Проте існує й інша позиція. Так, ще А. Фейербах розглядав покарання як основне поняття, з якого утворюється все кримінальне право. Відомі юристи ХІХ – початку ХХ ст. також стверджували, що покаранню належить у кримінальному праві перше місце – це висвітлення самої ідеї кримінального права. Свої погляди вони аргументували тим, що покарання характеризує і саме кримінальне правопорушення, яке є не чим іншим, як недозволеним караним діянням. На наш погляд, суперечка про пріоритетність кримінального правопорушення чи покарання не має великого значення. Краще з'ясувати взаємозв'язок, взаємообумовленість і нерозривність цих двох інститутів, тому що кожен з них не може існувати один без одного. Покарання є не тільки правовим наслідком кримінального правопорушення і його обов'язковою ознакою, без якої кримінальне правопорушення не є кримінальним правопорушенням. Відомо, що будь-яка система шукає шляхи, щоб існувати в подальшому, і людське суспільство не становить винятку. Встановлюючи певні правила існування, суспільство завжди застосовувало певні форми примушування до осіб, які порушували ці правила. «Покарання писав К. Маркс, – є не що

інше, як засіб самозахисту суспільства проти порушень умов його існування...».

У процесі зародження й еволюції держави і права інститут покарання формувався та зазнав суттєвих змін, відображаючи ту мету і завдання, які визначала держава на конкретному етапі розвитку. Отже, на формування інституту покарання, його мети, окремих видів і системи покарань в цілому вплинули правовий звичай, судова практика, законодавчий досвід та правова доктрина. Їх вплив на окремих ділянках історичного розвитку України був різним, проте в сукупності саме вони забезпечили сучасне розуміння інституту покарання. Конституція України (ст. 28, 62, 63), кримінальне законодавство та практика його застосування підтверджують, що держава і сьогодні відводить покаранню дуже важливу роль у виконанні свого обов'язку забезпечувати охорону прав і свобод людини та громадянина, власності, громадського порядку та громадської безпеки, довілля, конституційного устрою України від кримінально протиправних посягань, забезпечення миру і безпеки людства. Отже, можна стверджувати, що покарання як один із центральних інститутів кримінального права є важливим інструментом у руках держави для охорони найбільш значущих суспільних відносин. Воно позбавляє особу, яка вчинила кримінальне правопорушення його благ і дає йому негативну оцінку, а також має своєю метою попередження вчинення нових кримінальних правопорушень з боку осіб, які їх скоїли, а також інших неблагонадійних суб'єктів.

З-поміж вчених щодо визначення покарання існують різні думки, проте з урахуванням теоретичних досліджень, аналізу законотворчого досвіду та судової практики уперше покарання було визначене в ч. 1 ст. 50 КК України. Відповідно до зазначеної статті «покарання є заходом примусу, що застосовується від імені держави за вироком суду до особи, визнаної винною у вчиненні кримінального правопорушення, і полягає в передбаченому законом обмеженні прав і свобод засудженого». Таке визначення має низку суттєвих ознак, які у своїй сукупності дозволяють розкрити поняття кримінального покарання, відмежувати його від інших заходів кримінально-правового характеру (примусові заходи виховного впливу або примусові заходи медичного характеру),

а також і від інших заходів державного примусу (адміністративного, дисциплінарного та ін.).

Першою важливою ознакою покарання є його визнання як державного примусу, що застосовується до осіб, які вчинили кримінальне правопорушення. Покарання змушує суб'єкт до законслухняної поведінки. Сутність такого примусу полягає в тому, що покарання і його виконання мають імперативний характер. Завдаючи моральні і фізичні страждання (хоча і не має це за мету), позбавляючи певної частини прав і свобод особу, яка визнана судом винною у вчиненні кримінального правопорушення, держава не враховує згоду або незгоду цієї особи з покаранням. Отже, покарання – це міра державного примусу, тому що воно забезпечується авторитетом і силою держави. Державний примус означає, що покарання може бути призначене тільки від імені держави і, отже, є державною офіційною оцінкою кримінального правопорушення, а особа, яка його вчинила, зобов'язана нести покарання.

Міра державного примусу визначається видом і розміром покарання. І тільки суд має право на підставі кримінального закону визначити вид і розмір покарання, встановити, у яких якісних і кількісних межах застосовується покарання до певного суб'єкта. Вид і розмір покарання мають відповідати характеру і ступеню суспільної небезпеки кримінального правопорушення, а також враховувати особистість засудженого та інші обставини справи.

Другу ознаку покарання закріплено в ст. 2 КК України, де зазначено, що особа не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду, тобто тільки суд може оцінити суспільну небезпечність особи, яка вчинила кримінальне правопорушення і, враховуючи суб'єктивні дані особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, визначити йому від імені держави міру покарання.

Звідси впливає і *третья ознака*, яка передбачена ч. 2 ст. 2 КК України, і полягає в тому, що покарання може бути застосоване лише за вироком суду від імені держави, це надає йому публічного характеру.

Четверта ознака закріплена в ч. 1 ст. 50 КК України, де сказано, що покарання полягає в передбаченому законом обмеженні

прав і свобод засудженого. Саме в цьому виявляється така властивість покарання, як кара, що робить його найгострішим заходом державного примусу. Кара – це властивість будь-якого кримінального покарання. Вона визначається видом і строком покарання, наявністю фізичних, майнових і моральних позбавлень чи обмежень, які і визначають кару як ознаку покарання.

Щодо п'ятої ознаки покарання, то вона полягає в тому, що держава засуджує, дає негативну оцінку як кримінального правопорушення, так і особі, яка його вчинила, шляхом внесення вироку суду, який і призначає покарання.

Шоста ознака покарання виявляється в його особистому характері. Це означає, що покарання може бути призначено тільки особі, яка визнана винною у вчиненні кримінального правопорушення. Покарання має індивідуальний характер і покладається на особисті цінності – свободу, трудові, майнові та інші права і свободи громадянина. Ще І. Фойницький писав, що будь-яке покарання є особистісне страждання, яке дуже згубне для особи, яка вчинила кримінальне правопорушення.

І, нарешті, *сьома характерна ознака* покарання полягає в тому, що будь-яке покарання тягне за собою судимість (ст. 88 КК України). Судимість – це правовий наслідок кримінального правопорушення, який пов'язаний з набуттям чинності обвинувального вироку суду, яким призначено покарання, і діє до моменту погашення або зняття судимості.

14.2. Мета покарання

У теорії кримінального права мету покарання традиційно визначають як той ідеально бажаний наслідок, до якого прагне держава, застосовуючи до осіб, які вчинили кримінальне правопорушення покарання. Сутність покарання, зміст і розміри окремих його видів, практика його застосування обумовлені насамперед тією метою, яку ставить держава і яку бажає досягти, застосовуючи покарання. *Мета покарання*, з одного боку, відображає кримінально-правову політику держави, а з іншого – здійснює вплив на її формування. Питання мети покарання завжди було майже

головним у теорії кримінального права взагалі й в ученні про покарання зокрема. І сьогодні дискусії з цього приводу між вченими не привели до загального висновку.

Необхідно зазначити, що до дослідження мети покарання приєднувалося багато вчених, і не тільки юристи, філософи, психологи, соціологи та ін. Незважаючи на це, запропоновані теорії і концепції не дали однозначного тлумачення цієї складної проблеми. Усі запропоновані теорії і концепції можна поділити на дві основні групи: 1) теорії відплати, тобто теорії, які звертаються до минулого і бачать у покаранні винятково відплату за вчинене кримінальне правопорушення; 2) теорії досягнення корисних цілей, тобто такі теорії, які звертаються до майбутнього і бачать у покаранні обумовлений кримінально протиправним діянням вияв необхідної правоохоронної діяльності держави.

Перші згадки про мету покарання можна знайти в релігійних джерелах, які пов'язували покарання як відплату за вчинене ним зло. Так, у Біблії зазначено: «Хто пролле кров людську, того кров проллється рукою людини» (Бут. 9, 5–6), у Євангелії: «Мені належить помста, я відплачу» (Рим. 12:19), у Корані: «Правовірні, закон відплати встановлений вами за вбивство: вільний повинен померти за вільного, і слуга за слугу..., жінка за жінку...».

Релігійні погляди в подальшому отримали свій розвиток у філософських концепціях про мету покарання. Представники теорії відплати, тобто абсолютної теорії мети покарання (Кант, Гегель та їхні послідовники), бачили в покаранні за кримінальне правопорушення лише пропорційну відплату за вчинене. Наприклад, за вбивство – смертна кара, за статеві злочини – кастрація, за майнові – каторга тощо.

Представники утилітарної теорії покарання (теорії корисності), або відносних теорій, як мету покарання бачили попередження кримінальних правопорушень і виправлення осіб, які їх вчинили. Метою покарання вважалося залякування винних та інших осіб, щоб вони не вчиняли повторних кримінальних правопорушень.

За радянських часів наука кримінального права й надалі рухалася в напрямі гуманізації покарання, ставлячи в першу чергу перевиховування засуджених і подальше попередження кримінальних правопорушень.

Проте необхідно мати на увазі, що *мета покарання тісно пов'язана з завданнями кримінального закону* — охороною прав і свобод людини та громадянина, власності, громадського порядку і суспільної безпеки, довкілля, конституційного ладу України від злочинних посягань, забезпеченням миру і безпеки людства, а також попередження кримінальних правопорушень. Дійсно, покарання завжди призначається як відповідний захід держави за вчинене кримінальне правопорушення, виконує виховну функцію і водночас запобігає вчиненню нових кримінальних правопорушень як самими засудженими, так і іншими суб'єктами. Незважаючи на дискусію щодо розуміння покарання як кари, у ч. 2 ст. 50 чинного КК України зазначено, що мета покарання — це не тільки кара, а й виправлення засуджених, а також запобігання вчиненню нових кримінальних правопорушень як засудженими, так і іншими особами. Отже, ми усвідомлюємо, що закон виходить зі змішаних теорій і визначає таку мету покарання:

- 1) кару як відплату за вчинене, інакше кажучи, встановлення соціальної справедливості;
- 2) виправлення засудженого;
- 3) запобігання вчиненню нових кримінальних правопорушень.

Кара як мета покарання має найдавніше походження і виникає разом із зародженням та формуванням кримінального права як такого. Кримінальне правопорушення первісно розглядалося як «шкода», завдана майну чи здоров'ю особи, а встановлення кари за таку шкоду — реалізацією принципу таліону («око за око, зуб за зуб»). Особа, завдавши каліцтва чи пошкодивши майно, сама мала зазнати подібних позбавлень чи обмежень особистого, майнового тощо характеру. Вважалося, що в такий спосіб буде відновлено справедливість.

Дійсно, застосовуючи покарання, суд має на меті покарання винного, проте це не зменшує визнання кари сутністю покарання. Порухення права завжди вважається порушенням справедливості, тому кримінальне правопорушення є найвищим порушенням справедливості в праві. *Соціальна справедливість* — це еталон моральності держави і суспільства. Вона може висвітлювати

інтереси потерпілого, особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, суспільства і держави, хоча їхні інтереси можуть і не збігатися. На особливу увагу, на наш погляд, заслуговує розуміння соціальної справедливості державою, яка стоїть поза емоціями та інтересами окремих громадян або соціальних груп. Держава одночасно є і незалежним арбітром у конфлікті інтересів потерпілого і особи, яка вчинила кримінальне правопорушення та здійснює правосуддя, і гарантом забезпечення соціальної справедливості в суспільстві.

Караючи особу, яка вчинила кримінальне правопорушення, держава «мстить» від імені громадян, які потерпіли від кримінального правопорушення, у такий спосіб відновлюючи соціальну справедливість.

Друга мета покарання – виправлення засудженого, яка означає правослухняну поведінку особи, яка отримала покарання і буде його використовувати в майбутньому. Отже, виправлення полягає в тому, щоб шляхом активного примусового впливу на свідомість засудженого внести корективи в його соціально-психологічні властивості, нейтралізувати негативні криміногенні настанови, змусити додержуватися положень кримінального закону або, ще краще, змусити, нехай навіть під страхом покарання, до законслухняності, поваги до закону. Досягнення такого результату прийнято називати юридичним виправленням.

У науці кримінального права прийнято виділяти два види виправлення – *юридичне* та *моральне*.

Юридичне виправлення полягає в тому, що особа, яка раніше вчиняла кримінальне правопорушення, виправившись, не буде продовжувати кримінально протиправну поведінку, не вчинить нового кримінально-караного діяння.

Моральне виправлення означає, що особа переосмислить свою попередню поведінку і усвідомить її хибність, змінить своє ставлення до суспільства, закону і прав інших осіб так, що в неї не виникатиме внутрішнього бажання вчиняти кримінальні правопорушення знову.

Стосовно загального попереджувального впливу покарання, то воно виявляється, по-перше, у самому факті прийняття кримінального закону і встановлення в ньому певного покарання

за вчинене кримінальне правопорушення, по-друге, у призначеному судом покаранні конкретній особі, яка вчинила кримінальне правопорушення, і, по-третє, у процесі виконання призначеного покарання.

Загальне попередження кримінальних правопорушень має два елементи – страх перед відповідальністю та виховання. На думку більшості юристів (як українських, так і іноземних), громадяни поділяються на три категорії, якщо додержуватися принципу впливу на них страху перед відповідальністю за вчинене кримінальне правопорушення або вихованням. Це є:

- 1) законослухняні громадяни, які не вчиняють кримінальних правопорушень в силу свого виховання, незалежно від загрози покарання;
- 2) потенційні особи, які б постійно порушували закон, якщо б не було загрози покарання;
- 3) особи, яких загроза покарання не утримує від вчинення кримінального правопорушення.

Як бачимо, що утримувальний ефект покарання діє відносно потенційних осіб, які можуть вчинити кримінальне правопорушення. Отже, можна дійти висновку, що мета покарання, тобто ідеальний кінцевий результат, якого прагне держава, – це є попередження кримінальних правопорушень узагалі. У цьому сенсі держава прагне попередити будь-яке кримінальне правопорушення, у тому числі вчинене необережно. Тому покарання переслідує мету попередження, виконуючи виховну функцію, впливає (хоч і по-різному) на всі категорії громадян. Отже, можна стверджувати, що кримінальне право взагалі й покарання зокрема має загальнопопереджувальний вплив.

Контрольні запитання

1. Дайте визначення поняття «покарання».
2. Поняття «покарання» і його значення в боротьбі з кримінальною про-типравністю.
3. Назвіть ознаки покарання і розкрийте їх зміст.
4. Які цілі покарання визначені в чинному КК України?
5. Розкрийте зміст мети покарання.

6. У чому полягає відмінність кари як елемента покарання і як мети покарання?
7. У чому полягають правова і соціальна сутність покарання?

Список рекомендованої літератури

1. Тютюгін В. І., Рубашенко М. А. Кримінальне право України (Загальна та Особлива частини) : посіб. для підгот. до зовніш. незалеж. оцінювання / відп. ред. В. І. Тютюгін. 4-те вид., перероб. і допов. Харків : Право, 2023. 352 с.
2. Кримінальне право України (Загальна частина): Практикум : навч.-метод. посібник. Вид. 4-те перероб. та допов. Київ : Алерта, 2024. 200 с.
3. Кримінальний кодекс України : Кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III : станом на 1 січ. 2024 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>
4. Мельник М. І., Клименко В. А. Кримінальне право України. Загальна частина. Київ : Юридична думка, 2019.
5. Мельник М. І., Хавронюк М. І. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України. Київ, 2019.
6. Сухонос В. В., Білокін Р. М. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за заг. ред. доктора юридичних наук, професора В. В. Сухоноса. Суми : Університетська книга, 2018. 420 с.

Схеми до розділу 14

Схема 14.1 – Основні групи теорій покарання

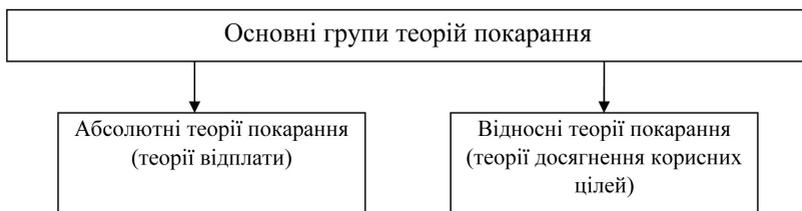


Схема 14.2 – Основні ознаки покарання



Схема 14.3 – Мета покарання



Система і види покарань

15.1. Поняття системи покарань

Система покарань — це встановлена кримінальним законом сукупність окремих видів покарання, які пов'язані між собою і становлять певну цілісність (див. ст. 51 КК України). Система покарань є інструментом, який дозволяє суду досягти мети покарання, вибрати й призначити справедливе покарання з урахуванням характеру і рівня небезпеки кримінального правопорушення, характеристики особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, і всіх обставин справи.

Чинний в Україні Кримінальний кодекс 2001 року передбачає таку систему покарань: 1) штраф; 2) позбавлення військового, спеціального звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу; 3) позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю; 4) громадські роботи; 5) виправні роботи; 6) службові обмеження для військовослужбовців; 7) конфіскація майна; 8) апробаційний нагляд; 9) арешт; 10) обмеження волі; 11) тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців; 12) позбавлення волі на певний строк; 13) довічне позбавлення волі.

Сучасна система покарань України характеризується специфічними принциповими особливостями.

По-перше, вона передбачала цілісний і закінчений вигляд: усі види покарань, у тому числі й довічне ув'язнення, до неї включені. Перелік покарань, що створює їх систему, є вичерпним і не підлягає розширеному тлумаченню ні судьями, ні правоохоронними органами.

По-друге, законодавець розташував усі види покарань у певній послідовності, а саме: від менш суворих до більш суворих.

Суворість (тяжкість) конкретного виду покарання визначається його змістом, який передбачає як виховні елементи, так і елементи караності.

По-третє, система покарань характеризується специфічними відносинами і взаємозв'язками, що окремі види покарань ніби цементують в єдине ціле, тому що якісною ознакою системи покарань є зв'язки і відносини, які об'єднують окремі види покарань у певну цілісність. Ці зв'язки і відносини виявляються в самому змісті і порядку призначення (виконання) окремих видів покарань, їх ієрархії, взаємозалежності та взаємозамінності. Системність кримінального покарання знаходить своє відображення в різних класифікаціях видів покарання, які відрізняються класифікаційними критеріями і метою.

Насамперед відповідно до ст. 52 КК України всі види покарань поділяються на: а) основні (ч. 1); б) додаткові (ч. 2), в) покарання, що можуть призначатися як основні і як додаткові (ч. 3).

Основні покарання — це такі покарання, які призначаються у вирок тільки як самостійні заходи впливу та за жодних умов не можуть застосовуватися як додаток до інших покарань, тобто не можуть приєднуватися до них. Особливість цих покарань полягає в тому, що згідно з ч. 4 ст. 52 КК за одне кримінальне правопорушення може бути призначене лише одне основне покарання, передбачене в санкції статті Особливої частини КК України. Крім того, усі вони призначаються тільки в разі, якщо безпосередньо передбачені у відповідних санкціях, а виняток із цього правила припустимий лише в разі застосування ч. 1 ст. 69 КК України.

Згідно з ч. 1 ст. 52 КК України до основних покарань належать: громадські роботи (ст. 56 КК України), виправні роботи (ст. 57 КК України), службові обмеження для військовослужбовців (ст. 58 КК України), пробаційний нагляд (ст. 59-1 КК України), арешт (ст. 60 КК України), обмеження волі (ст. 61 КК України), тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців (ст. 62 КК України), позбавлення волі на певний строк (ст. 63 КК України), довічне позбавлення волі (ст. 64 КК України).

Додаткові покарання не можуть призначатися самостійно і призначаються лише разом з основними покараннями. Їхня особливість полягає і в тому, що на відміну від основних за одне

кримінальне правопорушення суд має право призначити (приєднати до основного) не тільки одне, а й кілька додаткових покарань одночасно (ч. 4 ст. 52 КК України). Крім того, на відміну від основних такі види додаткових покарань, які встановлені ст. 54 та 55 КК України, можуть призначатися й у разі, якщо прямо у відповідних санкціях не передбачені. Згідно з ч. 2 ст. 52 КК до додаткових покарань належать позбавлення військового, спеціального звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу (ст. 54 КК України) та конфіскація майна (ст. 59 КК України).

До покарань, які можуть призначатися і як основні, і як додаткові (змішані), належать штраф (ст. 53 КК) та позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю (ст. 55 КК України). Їхня особливість полягає в тому, що в одних випадках суд має право призначити їх як основні, а в інших – приєднати на додаток до основних.

За суб'єктом, до якого застосовуються покарання, вони поділяються на загальні і спеціальні. До перших належать громадські і виправні роботи, конфіскація майна, арешт, обмеження волі, позбавлення волі на певний строк і довічне позбавлення волі. До спеціальних, на відміну від загальних, належать ті покарання, які можуть призначатися лише певному (більш вузькому) колу суб'єктів кримінального правопорушення. Наприклад, тримання в дисциплінарному батальйоні може призначатися лише військовослужбовцям строкової служби (ч. 1 ст. 62 КК України). До спеціальних покарань належить також позбавлення військового, спеціального звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу, позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю і службові обмеження для військовослужбовців.

Наступна класифікація пов'язана з поділом покарань на строкові, тобто призначені на певний строк, і безстрокові, тобто покарання, межі застосування яких у часі ні законом, ні вироком суду не встановлюються. До них належать: штраф, позбавлення військового, спеціального звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу, конфіскація майна та довічне позбавлення волі.

На наш погляд, доцільно додати ще один вид класифікації, який має як практичне, так і наукове значення. Це поділ покарань

на такі, що пов'язані з позбавленням засудженого волі, і такі, що не пов'язані з його ізолюванням від суспільства. Принцип гуманізму кримінального права виявляється в тому, що з 12 видів покарань не пов'язані з ізолюванням засудженого від суспільства — 8.

15.2. Основні покарання

Стаття 56 КК України як основний вид покарання передбачає *громадські роботи*. Цей вид покарання полягає у виконанні засудженим протягом строку, встановленого вироком суду, у вільний від роботи чи навчання час безоплатних, але корисних робіт, вид та характер яких визначають органи місцевого самоврядування (наприклад, ремонт доріг, прибирання вулиць тощо). Оскільки обов'язок виконання громадських робіт покладається на особу вироком суду за вчинення кримінального правопорушення, вони завжди мають примусовий характер і здійснюються без оплати праці засудженого.

Отже, змістом цього виду покарання є примусове безоплатне залучення засудженого до суспільно корисної праці без звільнення його від основної трудової або навчальної діяльності. Характер виконуваної роботи, умови праці не залежать від бажання засудженого. Серед основних видів покарання громадські роботи є найбільш легким видом покарання і застосовуються здебільшого за кримінальний проступок. Громадські роботи встановлюються в межах від шістдесяти до двохсот сорока годин і відробляються засудженим у вільний від роботи чи навчання час, але не більше чотирьох годин на день. Проте варто зазначити, що громадські роботи не застосовуються до осіб, визнаних інвалідами першої або другої групи, вагітних жінок, осіб, які досягли пенсійного віку, а також військовослужбовців строкової служби. Щодо неповнолітніх, то їм цей вид покарання призначається з додержанням вимог, встановлених ч. 1 ст. 100 та ст. 103 КК України.

Виправні роботи (ст. 57 КК України) — основний вид покарання, згідно з яким на засудженого протягом часу, встановленого вироком суду, покладається обов'язок працювати за місцем

його роботи (ч. 1 ст. 41 КВК України), періодично з'являтися на реєстрацію до кримінально-виконавчої інспекції (ч. 6 ст. 41 КВК України), а також встановлюється заборона на звільнення з роботи за власним бажанням без дозволу КВІ (ч. 1 ст. 42 КВК України) і на виїзд за межі України без дозволу кримінально-виконавчої інспекції (ч. 4 ст. 42 КВК України). З усієї суми заробітку засудженого до виправних робіт примусово здійснюється щомісячне відрахування в дохід держави в межах від 10 до 20%. Виправні роботи призначаються судом у межах від 6 місяців до 2 років і застосовуються до осіб, які працюють, та відбуваються за місцем роботи засудженого. Якщо поведінка засудженого під час відбування покарання була зразковою, а ставлення до праці сумлінним, то час щорічної відпустки може бути зараховано у строк відбування покарання (ст. 46 КВК України).

Зазначена міра покарання не застосовується до вагітних жінок та жінок, які перебувають у відпустці по догляду за дитиною, до непрацездатних, до осіб, які не досягли шістнадцяти років, та тих, хто досяг пенсійного віку, а також до військовослужбовців, осіб рядового і начальницького складу Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України, працівників правоохоронних органів, нотаріусів, суддів, прокурорів, адвокатів, державних службовців, посадових осіб органів місцевого самоврядування. До неповнолітніх у віці від 16 до 18 років виправні роботи можуть бути призначені з додержанням вимог частин 2 і 3 ст. 100 та 103 КК України.

Службові обмеження для військовослужбовців – вид покарання, який належить до основних і призначається в межах від 6 місяців до 2 років. Під час відбуття цього покарання забороняється підвищувати засудженого за посадою у військовому званні. Також цей строк не враховується у строк вислуги років для присвоєння чергового військового звання, а також передбачає обов'язкові щомісячні відрахування з усієї суми грошового забезпечення засудженого, які здійснюються в дохід держави в межах від 10 до 20% цього забезпечення. Зрозуміло, що цей вид покарання застосовується лише до військовослужбовців (крім військовослужбовців строкової служби), які відбувають його за місцем своєї військової служби.

Це покарання призначається:

- а) якщо воно передбачене в санкції статті, за якою засуджений винний (ч. 1 ст. 402, ч. 2 ст. 407 КК України та ін.);
- б) якщо, урахувуючи обставини справи та особу винного, суд вважатиме за можливе замінити обмеження чи позбавлення волі на строк не більше двох років службовими обмеженнями на той самий строк;
- в) якщо службові обмеження застосовуються до військовослужбовців на підставі ч. 1 ст. 69 КК України.

Контроль за виконанням цього виду покарання покладається на командира військової частини.

Пробаційний нагляд (ст. 59-1 КК України) є зовсім новим досвідом для України, проте уже давно застосовується в низці демократичних країн світу. З 1990 р. ООН та Рада Європи ухвалили близько 20 резолюцій, спрямованих на розвиток заходів, альтернативних тюремному ув'язненню. У 2010 р. ухвалені «Правила Ради Європи про пробацію», які стали підґрунтям для ухвалення Закону України «Про пробацію». Пробація діє також у США. При цьому практика існування пробаційного нагляду як окремого виду покарання більш характерна для країн загального права (США, Велика Британія), ніж у Європі. Суд покладає на засуджену особу низку обов'язків: періодично з'являтися для реєстрації до уповноваженого органу з питань пробації; повідомляти уповноважений орган з питань пробації про зміну свого місця проживання, роботи або навчання; не виїжджати за межі України без погодження з уповноваженим органом з питань пробації. Додатково суд має право покласти такі обов'язки: носити електронний засіб контролю (від одного місяця до одного року) і проживати за визначеною адресою; дотримуватися встановлених вимог щодо вчинення певних дій обмеження спілкування, пересування та проведення дозвілля; працевлаштуватися або отримати статус безробітного; виконувати заходи, передбачені пробаційною програмою; пройти курс лікування. Отже, пробаційний нагляд є аналогічним звільненню від відбування покарання з випробуванням. Відмінність (крім того, що обов'язок погоджувати виїзд за межі України є обов'язковим) полягає в тому, що пробаційний нагляд є самостійним видом

покарання; у випадку невиконання покладених обов'язків або вчинення адміністративних правопорушень, у випадку звільнення від покарання наслідком є направлення для виконання призначеного покарання (як правило, позбавлення волі), а у випадку пробаційного нагляду – кримінальна відповідальність за ст. 389 КК.

Арешт (ст. 60 КК України) як вид покарання був відомий ще за часів імперії, куди входила й Україна. За радянських часів у кримінальному законодавстві арешт не передбачався як покарання. Після проголошення Україною незалежності Кримінальний кодекс України 2001 року ввів арешт до системи покарань. Він призначається судом на строк від одного до шести місяців і відбувається засудженим в умовах суворої ізоляції від суспільства (ч. 1 ст. 60 КК України) в арештних домах (ст. 11, 15 та 50 КВК України). Військовослужбовці відбувають арешт на гауптвахтах (ч. 2 ст. 60 КК України, ч. 1 ст. 50 КВК України). Арешт призначається в разі, якщо це покарання безпосередньо передбачене в санкції статті Особливої частини КК України, за винятком його застосування на підставі ч. 1 ст. 69 КК України. Зазначена міра покарання не застосовується до осіб віком до шістнадцяти років, вагітних жінок та до жінок, які мають дітей віком до семи років. Неповнолітнім у віці від 16 до 18 років арешт може бути застосований з додержанням вимог статей 101 та 103 КК України. Необхідно зазначити, що засуджений відбуває цей вид покарання саме в умовах суворої ізоляції від суспільства з урахуванням порядку та умов його виконання. Такі умови арешту роблять його подібним з таким видом покарання, як позбавлення волі.

Обмеження волі (ст. 61 КК України) полягає в триманні засудженого в кримінально-виконавчих установах відкритого типу без ізоляції від суспільства в умовах здійснення за ним нагляду з обов'язковим залученням засудженого до праці. Цей вид покарання усунув суттєвий недолік між позбавленням волі й виправними роботами без позбавлення волі, який був характерним для кримінального права радянських часів. На відміну від позбавлення волі обмеження волі передбачає не ізолювання засудженого від суспільства, а тільки часткове обмеження його прав на свободу пересування і вибору місця проживання. Цей вид покарання є основним і може бути призначений судом тільки самостійно.

Обмеження волі призначається в межах від одного до п'яти років у випадках, якщо воно безпосередньо передбачене в санкції статті КК України, за винятком його застосування на підставі ч. 1 ст. 69 КК України. Відбування цього покарання завжди пов'язане з обов'язковим залученням засудженого до праці, тому в ч. 3 ст. 61 КК України встановлено, що цей вид покарання не призначається неповнолітнім, вагітним жінкам і жінкам, які мають дітей віком до чотирнадцяти років, особам, які досягли пенсійного віку, військовослужбовцям строкової служби та інвалідам першої і другої групи. Необхідно мати на увазі, що комплекс обмежень стосується переважно лише двох категорій прав засуджених: по-перше, права на свободу пересування і вибір місця проживання, а, по-друге, вибору місця праці, тому що вони повинні працювати в місцях, визначених адміністрацією спеціальної установи, а також брати участь без оплати праці на роботах по благоустрою споруд, територій спецустанов, після робочого часу.

Тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців (ст. 62 КК України) є видом основного покарання, який застосовується до військовослужбовців строкової служби і полягає в примусовому направленні засудженого на строк від 6 місяців до 2 років в особливу військову частину – дисциплінарний батальйон, призначений для відбування покарання військовослужбовцями, які вчинили кримінальне правопорушення під час проходження ними дійсної (строкової) служби (ст. 17 КВК України). Після відбування покарання вони направляються у військові частини для подальшого проходження служби, але час перебування в дисциплінарному батальйоні в строк служби не зараховується. Під час відбування цього виду покарання всі засуджені незалежно від їхнього військового звання та характеру попередньої служби є солдатами (матросами), носять однакову, встановлену у цій військовій частині форму і розрізнення. Вони не перестають бути військовослужбовцями і несуть військову службу згідно з чинним законом.

Позбавлення волі на певний строк (ст. 63 КК України) є основним видом покарання і традиційно посідає особливе місце в системі покарань України внаслідок своєї суворості поширеності, яка полягає в примусовій ізоляції засудженого від суспільства

шляхом поміщення його на певний строк до кримінально-виконавчої установи закритого типу. Вид колонії, у якій засуджені до позбавлення волі відбувають покарання, визначається центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері виконання кримінальних покарань (ст. 86 КВК України). Повнолітні засуджені відбувають покарання у вигляді позбавлення волі у виправних колоніях (ст. 18, 138–140 КВК України), а неповнолітні – у виховних (ст. 19, 143 КВК України).

Позбавлення волі пов'язане зі значними правообмеженнями для засудженого, який не тільки ізолюється від суспільства, а й позбавляється свободи пересування, вибору виду трудової діяльності, обмежується в розпорядженні своїм часом, у спілкуванні з рідними та близькими йому особами тощо. На засудженого до такої міри покарання чиниться певний карально-виховний вплив, і він ізолюється від суспільства, перебуває в умовах відповідного режиму; залучається до праці, а в разі необхідності – до професійного та загальноосвітнього навчання; з ним ведеться систематична освітньо-виховна робота (гл. 16–19 КВК України). Разом з тим позбавлення волі не має на меті завдати засудженому фізичних страждань або принизити його людську гідність (ч. 3 ст. 50 КК України), бо це покарання спрямоване на виправлення особи, а також на запобігання вчиненню як засудженим, так і іншими особами нових кримінальних правопорушень (ч. 2 ст. 50 КК України). Позбавлення волі як основний вид кримінального покарання необхідно відрізнити від інших видів державного примусу, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян. Наприклад, затримання особи за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення, запобіжний захід тримання під вартою тощо.

Позбавлення волі встановлюється в межах від одного до 15 років (ч. 2 ст. 63 КК України) за винятком його призначення за особливо тяжкі злочини за сукупністю вироків (ч. 2 ст. 71 КК України), а також при заміні довічного позбавлення волі актом про помилування (ч. 2 ст. 87 КК України), коли строк цього покарання може дорівнювати двадцяти п'яти рокам.

До неповнолітніх таке покарання призначається з додержанням вимог ст. 102, 103 КК України. Ураховуючи наведене можна

стверджувати, що основною ознакою позбавлення волі є примусове позбавлення волі засудженого на певний строк і направлення його до виправної колонії мінімального, середнього або максимального рівня безпеки або виховної колонії. Межі правообмежень, пов'язаних з примусовою ізоляцією засудженого від суспільства, здебільшого визначаються видом режиму.

Довічне позбавлення волі (ст. 64 КК України) належить до найбільш суворого виду основних покарань, який полягає в примусовій ізоляції засудженого шляхом поміщення його до спеціальної кримінально-виконавчої установи (ч. 2 ст. 18, ч. 1 ст. 150 КВК), де він тримається безстроково. Відомо, що в Україні довічне позбавлення волі замінило смертну кару, застосування якої рішенням Конституційного Суду України від 29 грудня 1999 р. було визнане таким, що суперечить Конституції України. Засновуючись на цьому рішенні, Верховна Рада України 22 квітня 2000 р. ухвалила закон, згідно з яким смертну кару (розстріл) було виключено із КК 1960 р. (ст. 24) і замінено покаранням у вигляді довічного позбавлення волі. Порядок і підстави призначення такого покарання передбачені в ч. 1 ст. 64 КК України, відповідно до якої це покарання: а) встановлюється за вчинення особливо тяжких злочинів (ч. 5 ст. 12 КК України); б) застосовується лише у випадках, спеціально передбачених КК України, тобто тоді, коли це покарання прямо передбачене в санкції статей КК України (ст. 112, 348, 379, 400, ч. 2 ст. 439 КК України та ін.); в) призначається за умови, якщо суд не вважає за можливе застосовувати позбавлення волі на певний строк.

Разом з тим необхідно зазначити, що в Україні довічне позбавлення волі не застосовується:

- до осіб, які вчинили злочини у віці до 18 років;
- до осіб, які вчинили злочини у віці понад 65 років;
- до жінок, що були в стані вагітності під час вчинення кримінального правопорушення або на момент винесення вироку;
- відповідно до ч. 3 ст. 43 КК України до осіб, які вчинили злочин під час виконання спеціального завдання з попередження чи розкриття кримінально протиправної діяльності організованої групи чи злочинної організації.

15.3. Додаткові покарання

До додаткових покарань належать такі:

1. **Позбавлення військового, спеціального звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу** (ст. 54 КК України) – покарання, яке не передбачене в жодній із статей Особливої частини КК України і тому завжди призначається на підставі ст. 54 КК України за розсудом суду за тяжкі або особливо тяжкі злочини з урахуванням цього виду покарання; полягає в позбавленні державою спеціальних, військових звань, класних чинів, рангів та ін. Тим самим виховний елемент у змісті цього виду покарання досягається шляхом психологічного впливу на засудженого, який позбавляється нагород і звань за попередню діяльність.

Застосування цього виду додаткового покарання може бути призначене, по-перше, за вчинення тяжкого або особливо тяжкого кримінального правопорушення, по-друге, з урахуванням характеристик винного, по-третє, тільки як додаткове покарання.

Необхідно зазначити, що при винесенні вироку суд не має права позбавляти винного інших звань або нагород, наприклад, наукового ступеня, вченого звання та ін. Отже, у зв'язку з тим що закон (ст. 54 КК України) не передбачає права суду позбавляти засудженого, наприклад, звання, державних нагород, він зобов'язаний, якщо дійде висновку, що винний дискредитує надане звання, поінформувати про це той орган чи службу особу, які їх присвоїли (присудили), щоб останні розглянули інформацію суду і прийняли рішення.

2. **Конфіскація майна** (ст. 59 КК України) – це вид додаткового покарання, що полягає в примусовому безплатному вилученні у власність держави всього або частини майна, яке є власністю засудженого. Підставами застосування конфіскації є:

- 1) вчинення особою тяжкого або особливо тяжкого корисливого злочину, а також злочинів проти основ національної безпеки України та громадської безпеки незалежно від ступеня їх тяжкості;
- 2) встановлення законодавцем такого покарання в санкції статті Особливої частини КК України.

У разі якщо таке покарання санкцією статті не передбачене, суд не може його застосувати на власний розсуд.

Залежно від обсягу майна, що конфіскується, конфіскація може бути повною або частковою. В останньому випадку суд у своєму рішенні або визначає точну частку майна (1/2, 3/4), яке буде вилучене на користь державі, або вказує повний перелік речей, що мають бути вилучені.

Перелік майна, яке не підлягає конфіскації, визначається законом України. До такого майна, зокрема, належить, житловий будинок, носильні речі та предмети домашнього вжитку, продукти харчування, потрібні для особистого споживання засудженому, членам його сім'ї та особам, які перебувають на його утриманні, худоба, насіння, паливо, сільськогосподарський інвентар тощо.

Варто також розрізнити випадки застосування конфіскації як покарання та спеціальної конфіскації як заходу кримінально-правового характеру. Остання передбачена ст. 96-1 та 96-2 КК України і полягає в безплатному вилученні на користь держави грошей, цінностей та іншого майна, які:

- 1) були одержані внаслідок вчинення кримінального правопорушення та/або є доходами від майна, одержаного внаслідок кримінального правопорушення;
- 2) призначалися (використовувалися) для схиляння особи до вчинення кримінального правопорушення, фінансування та/або матеріального забезпечення кримінального правопорушення або винагороди за його вчинення;
- 3) були предметом кримінального правопорушення, крім тих, що повертаються власнику (законному володільцю);
- 4) були підшукані, виготовлені, пристосовані або використані як засоби чи знаряддя вчинення кримінального правопорушення, крім тих, що повертаються власнику (законному володільцю), який не знав і не міг знати про їх незаконне використання.

Як уже зазначалося, законодавець не відносить спеціальну конфіскацію до покарань, ставлячи її поряд з примусовими заходами медичного характеру, проте вона володіє певними спільними рисами з конфіскацією. Так, в обох випадках йдеться

про: 1) вилучення на користь держави майна (грошових коштів, речей, цінностей); 2) таке вилучення здійснюється безплатно; 3) матеріальною підставою такого рішення є здійснення правопорушення; 4) формальною підставою такого вилучення є рішення суду.

Відмінності полягають в тому, що спеціальна конфіскація може мати місце лише в разі вчинення конкретного переліку кримінальних правопорушень (так звані корупційні кримінальні правопорушення, передбачені ст. 354, 364, 364-1, 365-2, 368-369-2 КК України). Крім того, якщо конфіскація як покарання може наставати лише в разі вчинення кримінального правопорушення, то спеціальна конфіскація може бути застосована і в разі, якщо вчинене діяння хоч і має ознаки кримінального правопорушення, передбаченого відповідними статтями Особливої частини КК України, але внаслідок певних обставин (у зв'язку з недосягненням віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність, або неосудністю тощо) кримінальним правопорушенням не визнається. Також заходи спеціальної конфіскації можуть стосуватися не тільки особи-правопорушника, а й особи, яка кримінального правопорушення не вчиняла, але у володінні якої опинилося відповідне майно.

15.4. Покарання, що можуть призначатися і як основні, і як додаткові

До покарань, що можуть призначатися і як основні, і як додаткові, відносять:

1. **Штраф** (ст. 53 КК України) – грошове стягнення, що накладається судом у межах, встановлених законом. Він належить до змішаних покарань і може призначатися судом і як основне, і як додаткове покарання (ч. 3 ст. 52 КК України). Проте згідно з ч. 1 та 3 ст. 53 КК України в усіх випадках штраф може бути призначено лише за умови, якщо він безпосередньо передбачений у санкції статті Особливої частини КК України, за якою засуджений винний, за винятком його призначення як більш м'якого виду основного покарання на підставі ч. 1 ст. 69 КК України. Конкретна сума штрафу

визначається судом відповідно до санкції, але з обов'язковим урахуванням двох чинників:

- 1) тяжкості вчиненого кримінального правопорушення;
- 2) майнового стану винного.

Законодавцем встановлено межі призначення штрафу – від тридцяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян до п'ятдесяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, якщо статтями Особливої частини КК України не передбачено вищого розміру штрафу. За вчинення кримінального правопорушення, за яке передбачене основне покарання у вигляді штрафу більш ніж три тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, розмір штрафу, що призначається судом, не може бути меншим за розмір майнової шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, або отриманого внаслідок вчинення кримінального правопорушення доходу, незалежно від граничного розміру штрафу, передбаченого санкцією статті (санкцією частини статті) Особливої частини КК України. У разі якщо кримінальне правопорушення було вчинено у співучасті, але суд встановить, що роль інших співучасників була незначною, їм може бути призначено штраф у розмірі, що є нижчим за заподіяну шкоду або одержаний від кримінального правопорушення дохід.

Саме з урахуванням останнього чинника суд на підставі ч. 4 ст. 53 КК України може призначити штраф із розстрочкою його виплати певними частинами строком до одного року.

До неповнолітніх штраф призначається з додержанням вимог ст. 99 та 103 КК України.

У разі неможливості сплати штрафу в розмірі не більше ніж три тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян та відсутності підстав для розстрочки його виплати суд на підставі ч. 5 ст. 53 КК України може замінити несплачену суму штрафу покаранням у вигляді громадських робіт із розрахунку одна година громадських робіт за один неоподатковуваний мінімум доходів громадян або виправними роботами із розрахунку один місяць виправних робіт за 20 установлених законодавством неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, але на строк не більше двох років.

У разі несплати штрафу в розмірі понад три тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, призначеного як основне покарання, та відсутності підстав для розстрочки його виплати суд замінює несплачену суму штрафу покаранням у вигляді позбавлення волі із розрахунку один день позбавлення волі за вісім неоподатковуваних мінімумів доходів громадян у таких межах:

- 1) від одного до п'яти років позбавлення волі — у випадку призначення штрафу за вчинення кримінального правопорушення, а саме нетяжкого злочину;
- 2) від п'яти до десяти років позбавлення волі — у випадку призначення штрафу за вчинення тяжкого злочину;
- 3) від десяти до дванадцяти років позбавлення волі — у випадку призначення штрафу за вчинення особливо тяжкого злочину.

Якщо під час розрахунку строку позбавлення волі цей строк становить більше встановлених ст. 53 КК України меж, суд замінює покарання у вигляді штрафу покаранням у вигляді позбавлення волі на максимальний строк, передбачений для кримінального правопорушення відповідної тяжкості ст. 53 КК України.

Необхідно мати на увазі, що штраф як захід державного примусу має місце не тільки в кримінальному праві, а й в адміністративному. Проте, незважаючи на тотожну термінологію, штраф у кримінальному праві суттєво відрізняється від штрафу в адміністративному праві. По-перше, він призначається винному тільки за вчинення кримінального правопорушення (а не за адміністративне правопорушення); по-друге, його каральний вплив на засудженого значно вищий. І, нарешті, штраф як вид покарання має наслідком судимість (п. 5 ст. 89 КК України), яка має певні правові наслідки для засудженого.

2. Позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю (ст. 55 КК України) належить до змішаних покарань, тому що відповідно до ч. 3 ст. 52 та ч. 1 ст. 55 КК України може застосовуватися на строк від 2 до 5 років і як додаткове — на строк від 1 до 3 років. Позбавлення права обіймати певні посади як додаткове покарання в справах, передбачених Законом України «Про очищення влади», призначається на строк п'ять років. Позбавлення права обіймати певні посади або займатися

певною діяльністю як додаткове покарання за вчинення кримінального правопорушення проти виборчих прав і свобод громадянина, передбачених ст. 157–160 КК України, призначається на строк п'ять років.

Позбавлення права керувати транспортними засобами як додаткове покарання призначається на строк до десяти років. Зазначений вид покарання, як правило, застосовується в тих випадках, коли кримінальне правопорушення вчиняє особа з використанням посадового або службового становища або характер самого кримінального правопорушення робить неможливим подальше перебування на певній посаді (наприклад, вчинення вчителем кримінальних правопорушень проти статевої свободи та статевої недоторканості).

Як основне або додаткове покарання за вчинення кримінальних правопорушень проти основ національної безпеки України, передбачених ст. 111-1, 111-2 КК України, призначається на строк від десяти до п'ятнадцяти років. Виховний зміст цього покарання виявляється в частковому обмеженні конституційного права громадян на свободу трудової діяльності і деяких інших трудових прав засуджених. Заборона накладається на обіймання конкретної посади або на заняття конкретною діяльністю.

Як додаткове покарання може бути призначене й у випадках, коли воно не передбачене в санкції статті (санкції частини статті) Особливої частини КК України за умови, що з урахуванням характеру кримінального правопорушення, вчиненого за посадою або у зв'язку із заняттям певною діяльністю, особи засудженого та інших обставин справи суд визнає за неможливе збереження за ним права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю.

Контрольні запитання

1. Дайте визначення поняття покарання.
2. Назвіть основні ознаки покарання.
3. У чому полягає мета покарання?
4. Назвіть ознаки, за якими класифікують покарання.
5. Які види покарань належать до основних, додаткових і таких, що можуть бути призначені і як основні, і як додаткові?

6. До яких категорій засуджених можуть бути застосовані такі види покарань, як конфіскація майна та виправні роботи?
7. У яких випадках застосовується утримання в дисциплінарному батальйоні?

Список рекомендованої літератури

1. Горностай А. В. Стадії вчинення кримінального правопорушення. Конспект лекцій. Харків, 2021.
2. Кримінальне право (Загальна частина) : навчальний посібник / Шалгунова С. А. та ін. ; за заг. ред. к.ю.н., доц. С. А. Шалгунової. Херсон : Айлант, 2019. 296 с.
3. Тютюгін В. І., Рубашенко М. А. Кримінальне право України (Загальна та Особлива частини) : посіб. для підгот. до зовніш. незалеж. оцінювання / відп. ред. В. І. Тютюгін. 4-те вид., перероб. і допов. Харків : Право, 2023. 352 с.
4. Кримінальне право України (Загальна частина): Практикум : навч.-метод. посібник. Вид. 4-те перероб. та допов. Київ : Алерта, 2024. 200 с.
5. Кримінальне право України. Загальна частина. Вид. 9-те, перероб. та допов. Київ : Алерта, 2023. 576 с.
6. Кримінальний кодекс України : Кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III : станом на 1 січ. 2024 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>
7. Сухонос В. В., Білокінь Р. М. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за заг. ред. доктора юридичних наук, професора В. В. Сухоноса. Суми : Університетська книга, 2018. 420 с.

Схеми до розділу 15

Схема 15.1 – Основні ознаки системи покарань

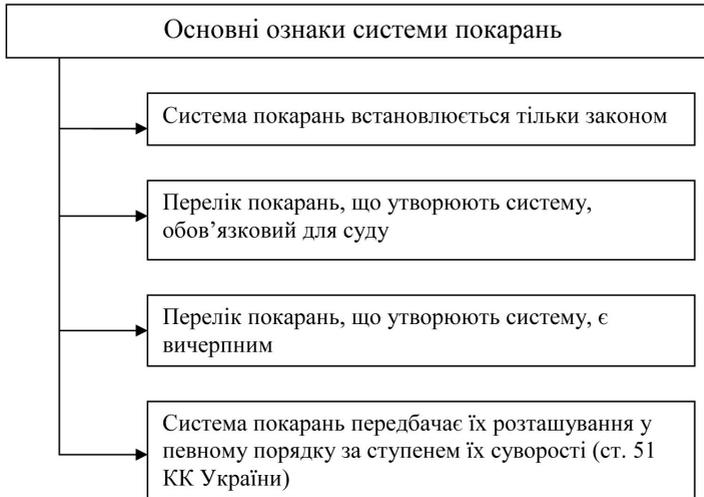


Схема 15.2 – Класифікація покарань

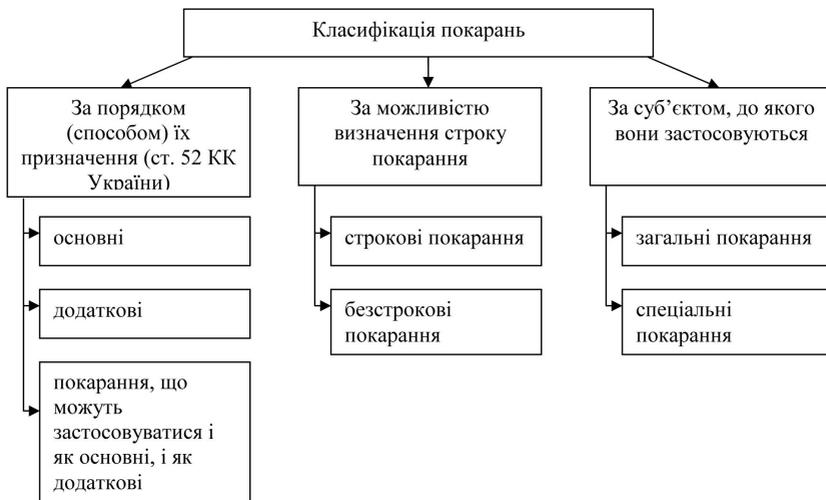


Схема 15.3 – Види покарань за порядком (способом) їх призначення



Призначення покарання

16.1. Загальні принципи призначення покарання

Призначення покарання – це обрання судом при винесенні обвинувального вироку конкретної міри кримінального впливу для особи, яка визнана винною у вчиненні складу кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 2 КК України. Інакше кажучи, можна стверджувати, що винесення вироку – це завершальний етап розгляду кримінальної справи, на якому суд повинен керуватися певними правилами. Відповідно до ст. 65 КК України особі, яка визнана винною у вчиненні кримінального правопорушення, призначається покарання:

- у межах, установлених у санкції статті (санкції частини статті) Особливої частини цього Кодексу, за винятком випадків, передбачених ч. 2 ст. 53 КК України;
- відповідно до положень Загальної частини КК України;
- урахуваючи ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, особу винного та обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання;
- з урахуванням впливу призначеного покарання на виправлення засудженого і на умови життя його сім'ї.

Зазначені правила (вимоги) застосовуються в сукупності і дозволяють на практиці індивідуалізувати покарання, тому що надають суду можливість враховувати при його призначенні всі обставини вчинення кримінального правопорушення, особу винного і разом з тим обмежують діяльність суду розумними (викладеними в законі) межами, тобто зазначені правила призначення покарань об'єднані з вимогою, щоб вирок був справедливим.

Отже, можна стверджувати, що призначення покарання ґрунтується на певних принципах, а саме: 1) законності; 2) справедливості; 3) обґрунтованості; 4) індивідуалізації.

Законність покарання полягає у вимозі його призначення в точній відповідності з кримінальним законом. Згідно з цим принципом: а) покаранню підлягає тільки особа, яка вчинила кримінальне правопорушення; б) покарання призначається тільки за вироком суду; в) усі види покарань вичерпно наведені в законі; г) кожен з цих видів покарань може призначатися судом лише на підставі, у порядку та в межах, установлених законом. Принцип законності передбачає також визначеність покарання в судовому вироку. Це впливає з положень ст. 73 КК України, де встановлено правила обчислення строків покарання.

Справедливість покарання полягає насамперед у тому, що воно має відповідати загальнолюдським цінностям, моральним засадам суспільства і переконувати громадян у захищеності їхніх прав і свобод та правильності судової практики. Справедливість покарання передбачає його співрозмірність тяжкості кримінального правопорушення, тобто його відповідність суспільній небезпечності кримінального правопорушення.

Справедливість покарання тісно пов'язана з його гуманністю, бо воно не може бути справедливим, якщо має на меті заподіяння фізичних страждань або приниження людської гідності засудженого (ч. 3 ст. 50 КК України). Гуманністю пронизані й приписи ст. 69 КК України, згідно з якою суд має право призначити більш легке покарання, ніж передбачено законом. Цю ідею закладено в законодавчий перелік обставин, які пом'якшують та обтяжують покарання. Перелік обставин, що пом'якшують, визначено в ст. 66 КК України, а перелік обставин, що обтяжують, – у ст. 67 КК України. Серед вчених немає єдиної думки щодо класифікації обставин, які пом'якшують, і обставин, які обтяжують. Вважаємо, що найбільш вдалими і науково обґрунтованими є їх поділ на: а) обставини, що характеризують ступінь суспільної небезпеки кримінального правопорушення і особу, яка його вчинила; б) обставини, що характеризують тільки особу, яка вчинила кримінальне правопорушення. До перших можна віднести, наприклад, вчинення кримінального правопорушення через тяжкі життєві

обставини, з мотиву співчуття, унаслідок випадкових обставин тощо. До других належать, наприклад, неповноліття суб'єкта, вагітність, наявність неповнолітніх дітей, протиправність або аморальність поведінки потерпілої особи, що спонукало суб'єкта вчинити кримінальні правопорушення.

Наводити перелік і висвітлювати зміст усіх обставин, що пом'якшують, обставин, що обтяжують, вважаємо недоцільним, оскільки вони визначені в наведених вище статтях КК України. Проте необхідно зазначити, що серед обставин, що обтяжують, звертають на себе увагу такі, яких раніше практично не було, а саме: вчинення кримінального правопорушення з мотивів національної, расової, релігійної ворожнечі або розбрату (ч. 3 ст. 67 КК України), а також вчинення кримінального правопорушення з використанням форменого одягу працівників правоохоронних органів або документів представників влади. Якщо перша обставина, що обтяжує, передбачена КК України, то друга не передбачена законом як така, що обтяжує, і цей недолік потрібно усунути.

Обґрунтованість покарання у вироку полягає в тому, що останнє застосовується лише в разі, якщо це дійсно необхідно й доцільно (ч. 2 ст. 65 КК України). З обґрунтованістю покарання тісно пов'язана й обов'язковість його мотивування у вироку, що зумовлено єдністю кримінального правопорушення і покарання, яка у вироку набуває свого конкретного прояву. Обов'язковість мотивування покарання впливає також із структури (конструкції) санкції статті Особливої частини КК України, бо всі вони є відносно визначеними, альтернативними або кумулятивними (де поряд з основним покаранням фігурує й додаткове) і тим самим передбачають, що призначення різних видів покарання, визначення його міри, приєднання додаткового покарання до основного обов'язково мають бути вмотивовані у вироку. Вимога мотивування покарання закріплена в ст. 370 КПК України. У ст. 69 КК України закон також зобов'язує суд мотивувати призначення більш м'якого покарання.

Індивідуалізація покарання як принцип його призначення полягає в обов'язковому врахуванні індивідуальних особливостей конкретної справи та особи винного. Відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 65

КК України суд при призначенні покарання обов'язково враховує ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, особу винного та обставини, що пом'якшують покарання, або обставини, що обтяжують покарання. Індивідуалізація покарання передбачає і його доцільність, оскільки тільки на підставі всебічного і повного врахування судом конкретних обставин справи, особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, може бути призначене таке покарання, яке дійсно є необхідним і достатнім для її виправлення та попередження нових кримінальних правопорушень (ч. 2 ст. 65 КК України).

У практичній діяльності необхідно розрізняти законодавчу і судову індивідуалізацію покарання. Річ у тім, що законодавець, встановлюючи норми, які регулюють застосування покарання, ураховує всю різноманітність ситуацій, що можуть виникнути на практиці, і вже в самому законі формулює вихідні положення, які дозволяють індивідуалізувати покарання, що зазначається і в ст. 51 КК, де встановлено чітке розмежування покарань залежно від ступеня їх суворості. Поділ покарань на основні та додаткові (ст. 52 КК України) також свідчить про те, що вони розрізняються між собою, зокрема: а) за ступенем їх суворості; б) за підставами; в) за порядком та межами їх призначення, і застосовуються за наявності необхідних для цього умов. Передбачаючи в статтях Особливої частини КК України відповідні санкції, надаючи суду можливість призначити більш м'яке покарання, ніж передбачено законом, законодавець тим самим прагне індивідуалізувати процес призначення покарання. Проте цих загальних законодавчих положень ще недостатньо, щоб подолати можливий розрив між його абстрактними дефініціями і конкретними обставинами справи. Тому для усунення такого розриву й існує судова індивідуалізація, коли покарання застосовується до конкретної особи з урахуванням ступеня тяжкості вчиненого нею кримінального правопорушення, даних про особу засудженого та обставин, що пом'якшують і обтяжують покарання.

Зі змісту ст. 69 КК України випливає, що необхідною умовою призначення покарання є наявність у кримінальній справі певних обставин, які дають право її застосування. При цьому необхідно зазначити, що законодавець не розкриває сутність певних

виняткових обставин і не наводить їх переліку, а лише пов'язує їх з такими факторами, як:

- мета і мотиви кримінального правопорушення;
- роль суб'єкта у вчиненні кримінального правопорушення;
- поведінка суб'єкта під час і після вчинення кримінального правопорушення;
- активне сприяння учасника групового кримінального правопорушення в його розкритті;
- інші обставини, які суттєво зменшують ступінь суспільної небезпечності кримінального правопорушення.

Отже, можна стверджувати, що мета і мотиви винного мають свідчити, що те, що злочин вчинено ним за наявності обставин, які кримінальним законом (ст. 69 КК України) визнані як пом'якшувальні покарання. Наприклад, це можуть бути мотиви і мета, які виникли під час тяжких життєвих ситуацій, протиправної або аморальної поведінки потерпілої сторони, яка дала привід для кримінального правопорушення, мотив співчуття тощо.

Необхідно зазначити, що в юридичній літературі в різний час висвітлювалися різні думки з приводу правової природи виняткових обставин, що дозволяють суду призначити більш м'яке покарання, ніж передбачено законом. Одні автори вважають, що такими потрібно вважати обставини, які не внесені в законодавчий перелік обставин, що пом'якшують покарання. Інші вважали, що винятковими можуть бути ті обставини, які входять у законодавчий список і не входять до нього, але визнаються судом як такі, що пом'якшують покарання. Остання позиція визнається практикою, і ми також вважаємо, що до виняткових обставин, не зазначених у законі, необхідно віднести: явку із зізнанням, каяття, позитивну характеристику, відсутність судимості, наявність у винного на утриманні неповнолітніх дітей, престарілих батьків-інвалідів, наявність у винного тяжкого захворювання тощо. Практика свідчить, що при констатації наявності в справі виняткових обставин суд, як правило, застосовує один із таких варіантів призначення більш м'якого покарання:

- 1) призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено санкцією статті Особливої частини КК України;

- 2) призначення більш м'якого виду покарання, ніж передбачено санкцією статті Особливої частини КК України;
- 3) непризначення додаткового виду покарання, передбаченого санкцією статті Особливої частини КК України.

Проте варто зауважити, що суди в будь-якому варіанті визнають винятковими тільки такі обставини, які суттєво зменшують ступінь суспільної небезпеки кримінального правопорушення і особи, яка його вчинила.

16.2. Загальні засади призначення покарання

Під *загальними засадами призначення покарання* необхідно розуміти правила (вимоги, положення), якими має керуватися суд при призначенні покарання в кожному конкретному випадку. Уже сама назва «загальні засади» свідчить про те, що «вони визначають необхідні умови, притаманні в усіх конкретних типових випадках».

Відповідно до ст. 65 КК України суб'єкту, який визнаний винним у вчиненні кримінального правопорушення, призначається покарання:

- а) у межах, установлених у санкції статті (санкції частини статті) Особливої частини КК України, що передбачає відповідальність за вчинене кримінальне правопорушення, за винятком випадків, передбачених ч. 2 ст. 53 КК України;
- б) відповідно до положень Загальної частини КК України;
- в) ураховуючи ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, особу винного та обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання.

Наведені вимоги застосовуються в сукупності і дозволяють індивідуалізувати покарання на практиці, оскільки дають суду можливість урахувати при його призначенні всі обставини вчиненого кримінального правопорушення, особу винного і разом з тим певною мірою обмежують суд. Отже, можна констатувати, що всі правила загальних засад призначення покарання зрештою об'єднані вимогами його справедливості. *Справедливе покарання* — це, насамперед, покарання законне і співрозмірне

кримінальному правопорушенню, обставинам його вчинення та особі винного (ч. 3 ст. 65 КК України).

Вимога призначення покарання в межах санкції статті Особливої частини КК означає, що суд, визнаючи підсудного винним у вчиненні кримінального правопорушення, зобов'язаний призначити йому покарання в межах санкції статті КК України, за якою кваліфіковані його дії. Проте це загальне правило не є безумовним. На підставі ст. 69 КК винному може бути призначене покарання менш суворе, ніж зазначено в санкції статті, за якою він притягується до кримінальної відповідальності. Здебільшого за відносно визначеною санкцією, де вказано мінімум і максимум покарання, суд може призначити його лише в зазначених межах, а якщо в санкції визначено лише максимум покарання, то його мінімумом є та нижня межа, яка встановлена в нормах Загальної частини КК України, наприклад, один рік для позбавлення волі (ч. 2 ст. 63 КК України), шість місяців для виправних робіт (ч. 1 ст. 57 КК України). За альтернативною санкцією, де передбачено кілька основних покарань, суд має обрати лише один його вид (ч. 4 ст. 52 КК України) і призначити його в межах, установлених санкцією.

Проте в частинах 3 та 4 ст. 65 КК передбачені й винятки з цього правила, коли суду надається право вийти за мінімальні чи максимальні межі конкретної санкції. По-перше, це можливо при застосуванні ст. 69 КК України, а, по-друге, суд може вийти за максимальну межу санкції, якщо покарання призначається за сукупністю кримінальних правопорушень (див. ст. 70 КК України) або вироків (ст. 71 КК України). Отже, суд виходить за мінімальні чи максимальні межі конкретної санкції статті Особливої частини КК України, але це не суперечить загальним засадам призначення покарання, бо останнє має призначатися судом не тільки в межах, установлених в конкретній санкції статті Особливої частини КК України (п. 1 ч. 1 ст. 65 КК України), а й відповідно до положень Загальної частини КК України (п. 2 ч. 1 ст. 65 КК України).

При призначенні покарання суд ураховує ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, особу винного й обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання (п. 3 ч. 1 ст. 65 КК України). Ця вимога означає, що суд ретельно аналізує та всебічно

оцінює всі індивідуальні особливості конкретної справи. Ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, насамперед, визначається в ст. 12 КК України, яка поділяє всі діяння на кримінальні проступки і злочини. Отже, характер суспільної небезпеки кримінального правопорушення залежить не тільки від його тяжкості, а й від об'єкта кримінального правопорушення та форми вини. Відомо, що ступінь суспільної небезпеки – це ознака, яка характеризує конкретне кримінальне правопорушення. Проте однакові за характером суспільної небезпеки кримінальні правопорушення можуть відрізнятися за ступенем небезпечності, яка залежить від розміру й характеру шкоди, заподіяної об'єкту посягання, способу вчинення кримінального правопорушення. Наприклад, крадіжка (ч. 4 ст. 185 КК України), вчинена у великих розмірах, менш небезпечна, ніж крадіжка в особливо великих розмірах (ч. 5 ст. 185 КК України); убивство, вчинене способом, небезпечним для життя багатьох осіб (п. 5 ч. 1 ст. 115 КК України), більш суспільно небезпечне, ніж убивство, в якому цей спосіб відсутній, хоча за характером суспільної небезпечності ці кримінальні правопорушення майже однакові, що й повинен урахувати суд при винесенні вироку.

При визначенні міри покарання суд має враховувати й характеристику особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, тобто сукупність соціально-демографічних, морально-психологічних, фізичних і правових якостей особи, яка вчинила кримінальне правопорушення. Також суд, визначаючи вид і розмір покарання, має взяти до уваги не тільки стать, вік, освіту і сімейний стан особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, а також її ставлення до праці, навчання, поведінку вдома і серед громадян, її інтереси, стан здоров'я, чи була раніше засудженою тощо. Отже, суд має врахувати як позитивні, так і негативні якості особи, яка вчинила кримінальне правопорушення. Крім того, суд повинен враховувати як пом'якшувальні обставини (ст. 66 КК України), так і ті, що обтяжують (ст. 67 КК України), на яких ми зупинимосся далі.

16.3. Обставини, що пом'якшують покарання, та обставини, що обтяжують покарання

Обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання, – це такі обставини, які мають стосунок до кримінального правопорушення або до особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, і зменшують або підвищують ступінь їхньої суспільної небезпечності, а також впливають на покарання.

Обставини, що пом'якшують покарання, наведені в ст. 66 КК України, а ті, що обтяжують його, – у ст. 67 КК України. Урахування і тих, і інших є обов'язком суду, а не його правом.

У ч. 1 ст. 66 КК України передбачено такі обставини, що пом'якшують покарання:

- 1) з'явлення із зізнанням, щире каяття або активне сприяння розкриттю кримінального правопорушення;
- 2) добровільне відшкодування завданого збитку або усунення заподіяної шкоди;
- 2-1) надання медичної або іншої допомоги потерпілому безпосередньо після вчинення кримінального правопорушення;
- 3) вчинення кримінального правопорушення неповнолітнім;
- 4) вчинення кримінального правопорушення жінкою в стані вагітності;
- 5) вчинення кримінального правопорушення внаслідок збігу тяжких особистих, сімейних чи інших обставин;
- 6) вчинення кримінального правопорушення під впливом погрози, примусу або через матеріальну, службову чи іншу залежність;
- 7) вчинення кримінального правопорушення під впливом сильного душевного хвилювання, викликаного неправомірними або аморальними діями потерпілого;
- 8) вчинення кримінального правопорушення з перевищенням меж крайньої необхідності;
- 9) виконання спеціального завдання з попередження чи розкриття кримінально протиправної діяльності організованої групи чи злочинної організації, поєднане з вчиненням кримінального правопорушення у випадках, передбачених КК України.

Зазначений перелік не є вичерпним, і згідно з ч. 2 ст. 66 КК України суд має право враховувати при призначенні покарання як обставини, що його пом'якшують, і такі, які в ч. 1 ст. 66 КК України не передбачені. На практиці суди широко користуються цим правом і враховують при призначенні покарання, про що вже зазначалося, інші обставини. Однак обов'язково таке рішення потрібно мотивувати у вирокі. Обставини, що пом'якшують покарання, мають важливе значення при його призначенні, бо їх наявність за конкретною справою надає суду право:

- 1) призначити основне чи додаткове покарання, ближче до мінімуму санкції або в її мінімальних межах;
- 2) обрати найменш суворий вид покарання за альтернативною санкцією;
- 3) призначити тільки одне додаткове покарання з кількох передбачених у санкції;
- 4) не призначати додаткове покарання, передбачене в санкції як факультативне;
- 5) перейти до більш м'якого виду основного покарання, не зазначеного в санкції на підставі ч. 1 ст. 69 КК України;
- 6) не призначати обов'язкове додаткове покарання з додержанням вимог ч. 2 ст. 69 КК України;
- 7) знизити до двох третин максимальний строк або розмір найбільш суворого виду основного покарання, передбаченого санкцією статті, на підставі ст. 69-1 КК України.

На практиці суди дуже часто визнають обставиною, що пом'якшує відповідальність, явку із зізнанням і щиросердне каяття. Проте це різні речі, і їх не можна змішувати, хоча вони й дуже близькі. Явка із зізнанням може бути без щиросердного каяття. Наприклад, суб'єкт прийшов до поліції із зізнанням, що побив сусіда, який йому набрид, але ніскільки в цьому не розкаюється, тому що впевнений, що потерпілий «дістав по заслугі».

Обставини, що обтяжують покарання, наведені в ч. 1 ст. 67 КК України, а саме:

- 1) вчинення злочину особою повторно та рецидив злочинів;
- 2) вчинення кримінального правопорушення групою осіб за попередньою змовою (ч. 2 або ч. 3 ст. 28 КК України);

- 3) вчинення кримінального правопорушення на ґрунті расової, національної чи релігійної ворожнечі або розбрату;
- 4) вчинення кримінального правопорушення у зв'язку з виконанням потерпілим службового або громадського обов'язку;
- 5) тяжкі наслідки, завдані злочином;
- 6) вчинення кримінального правопорушення щодо малолітнього, особи похилого віку або особи, що перебуває в безпорадному стані;
- 7) вчинення кримінального правопорушення щодо жінки, яка завідомо для винного перебувала у стані вагітності;
- 8) вчинення кримінального правопорушення щодо особи, яка перебуває в матеріальній, службовій чи іншій залежності від винного;
- 9) вчинення кримінального правопорушення з використанням малолітнього або особи, що страждає психічним захворюванням чи недоумством;
- 10) вчинення злочину / кримінального правопорушення з особливою жорстокістю;
- 11) вчинення злочину з використанням умов воєнного або надзвичайного стану, інших надзвичайних подій;
- 12) вчинення злочину загальнонебезпечним способом;
- 13) вчинення кримінального правопорушення особою, яка перебуває в стані алкогольного сп'яніння або в стані, викликаному вживанням наркотичних чи інших одурманюючих засобів.

Також необхідно зазначити, що перелік наведених обставин є *вичерпним*, і суд за їх межі вийти не має права (ч. 3 ст. 67 КК України). Разом з тим відповідно до ч. 2 ст. 67 КК України суду надається право не визнавати ті чи інші обставини такими, що обтяжують, але з обов'язковою мотивацією. Зазначене дозволяє закону поділяти вказані обставини на дві групи.

До першої групи обставин, що обтяжують покарання, необхідно віднести ті з них, які за будь-яких умов належать до них (п. 2, 6, 7, 9, 10, 12 ч. 1 ст. 67 КК України), що суд повинен врахувати, і їх застосування обґрунтовується у вирокі. Другу групу складають обставини (ст. 1, 3–5, 8, 11, 13 ч. 1 ст. 67 КК України), які за розсудом суду визнаються або не визнаються такими, що обтяжують.

Наявність обставин, що обтяжують, надає суду такі можливості:

- 1) призначити покарання як основне, так і додаткове ближче до максимуму санкцій або навіть у максимальних межах;
- 2) за альтернативною санкцією обрати найбільш суворий вид основного покарання;
- 3) одразу призначити кілька додаткових покарань, передбачених у санкції;
- 4) до основного покарання приєднати таке додаткове покарання, яке в санкції не передбачене (ст. 54–55 КК України);
- 5) відмовитися від застосування ст. 69 КК України;
- 6) вийти за максимальну межу позбавлення волі, встановлену в найбільш суворій санкції або максимальний строк цього виду покарання, передбачений ч. 2 ст. 63 КК України, на підставі ч. 2 статей 70–71 КК України. Про те, будуть чи не будуть застосовані ті чи інші обставини, суд обов'язково має зазначити у вирокі і мотивувати свої дії (ст. 370 КПК України). Умотивування покарання має бути конкретним і відповідати принципу його індивідуалізації.

Отже, можна дійти висновку, що при вмотивуванні обраної міри покарання суд має право посилатися лише на ті обставини, які були предметом дослідження і знайшли своє підтвердження в судовому засіданні. Звідси можна констатувати, що кожна з обставин, що пом'якшує або обтяжує покарання, не може розглядатися ізольовано, а тільки в сукупності.

Необхідно зауважити, що в ст. 69-1 КК України закріплено основні (спеціальні) правила, згідно з якими за наявності обставин, що пом'якшують покарання, передбачених п. 1 та 2 ч. 1 ст. 66 КК України, відсутні обставини, що обтяжують покарання, а також у разі визнання обвинуваченим своєї вини строк або розмір покарання не може перевищувати двох третин максимального строку або розміру найбільш суворого виду покарання, передбаченого відповідною санкцією статті (санкцією частини статті) Особливої частини КК України.

Отже, можна констатувати, що підставами застосування ст. 69-1 КК України закон визнає кілька чинників, а саме:

- 1) наявність лише тих обставин, що пом'якшують покарання, які передбачені в п. 1 та п. 2 ч. 1 ст. 66 КК України;
- 2) відсутність обставин, що обтяжують покарання;
- 3) визнання підсудним своєї вини у вчиненому кримінальному правопорушенні.

За наявності наведених у ст. 69-1 КК України підстав строк або розмір покарання не може перевищувати двох третин максимального строку або розміру найбільш суворого виду покарання, передбаченого відповідною санкцією статті (санкцією частини статті) Особливої частини КК України. Вимоги ст. 69-1 КК України мають для суду обов'язковий характер, а встановлені в цій нормі правила пом'якшення покарання повинні застосовуватися лише до таких видів покарань, які мають строковий характер (наприклад, позбавлення волі) або призначаються в певному розмірі (наприклад, штраф), і не можуть застосовуватися, якщо найбільш суворим видом покарання в санкції є довічне позбавлення волі (ч. 2 ст. 115 КК України), бо останнє має безстроковий характер. До зазначених у ч. 2 ст. 69 КК України суб'єктів вимоги ст. 69-1 КК України мають застосовуватися, виходячи із встановленої в санкції максимальної межі позбавлення волі, тобто лише до основного виду покарання і обходять додаткове, яке до уваги не береться, або до найбільш суворого виду основного покарання, яке передбачене у відповідній статті. Тому, якщо санкція є альтернативною, суд зобов'язаний застосувати вимоги ст. 69-1 КК України відносно максимального строку (розміру) лише найбільш суворого виду основного покарання з числа тих декількох, які передбачені в санкції. Наприклад, якщо призначається покарання за крадіжку, то строк найбільш суворого виду покарання, передбаченого в санкції ч. 1 ст. 185 КК України, складає до трьох років позбавлення волі, відповідно до вимог ст. 69-1 КК він не може перевищувати двох третин його максимальної межі (два роки), тоді як інші види покарання (штраф, громадські та виправні роботи, арешт) можуть бути призначені судом у максимальних межах, встановлених для них у санкції ч. 1 ст. 185 КК України. Необхідно зауважити, що призначення покарань за правилами ст. 69-1 КК України припустиме лише за умови, якщо наявні зі справою обставини

виключають можливість звільнення особи від кримінальної відповідальності на підставі ст. 45 КК України, а також низки статей Особливої частини КК України (наприклад, ч. 4 ст. 212, ч. 3 ст. 263, ч. 6 ст. 369).

Судова практика свідчить, що підставою застосування вимог ст. 69-1 КК, як правило, визнається сукупність пом'якшувальних обставин і відсутність обставин, що обтяжують покарання, а також визнання підсудним своєї вини.

16.4. Призначення покарання за незакінчене кримінальне правопорушення та за кримінальне правопорушення, вчинене у співчасті

Кримінальне законодавство передбачає два види незакінченого кримінального правопорушення — це *готування* до кримінального правопорушення і *замах* на кримінальне правопорушення (ч. 2 і 3 ст. 68 КК України). Загальний порядок призначення покарання за ці види кримінальних правопорушень передбачено ст. 68 КК України. Крім того, суд повинен керуватися і спеціальними правилами, передбаченими ст. 13–16 та ст. 26–31 КК України. При призначенні покарання за незакінчене кримінальне правопорушення суд має враховувати не тільки тяжкість вчиненого особою діяння, а й ступінь здійснення кримінально протиправного наміру та причини, унаслідок яких кримінальне правопорушення не було доведено до кінця. Безперечно, незакінчене кримінальне правопорушення порівняно із закінченим має набагато нижчу суспільну небезпечність, тому що, по-перше, не були вчинені всі дії, і, по-друге, не настали суспільно небезпечні наслідки. Ступінь здійснення кримінально протиправного наміру визначає, до якої стадії було доведено кримінальне правопорушення — до стадії готування чи замаху. Якщо був замах на кримінальне правопорушення, то при призначенні покарання суд ураховує, був він закінченим (невдалий замах) чи незакінченим (перерваний замах). Незважаючи на те що причини недоведення до кінця не залежать від волі винного, суду при призначенні покарання обов'язково необхідно враховувати їх зміст. Наприклад, невміння винного, хвилювання, необережність,

активний опір потерпілого, втручання працівників поліції тощо (ч. 1 ст. 68 КК України). Закон чітко регулює міру покарання за незакінчене кримінальне правопорушення. Так, у п. 2 ч. 3 ст. 68 КК України конкретно встановлюється максимум покарання, який може застосовувати суд. Зазначені межі диференційовані в законі залежно від стадії незакінченого кримінального правопорушення і за готування до кримінального правопорушення (ст. 14 КК України), строк або розмір покарання становить половину (ч. 2 ст. 68 КК України), а за замах на кримінальне правопорушення (ст. 15 КК України) – дві третини (ч. 3 ст. 68 КК України) максимального строку або розміру найбільш суворого виду покарання, передбаченого санкцією статті (частиною статі) Особливої частини КК України.

Отже, зазначені приписи для суду мають обов'язковий характер, а передбачені ними правила щодо пом'якшення покарання можуть застосовуватися лише:

- 1) у випадках вчинення винним незакінченого кримінального правопорушення (готування або замаху), але обходить готування до кримінального проступку, яке згідно з ч. 2 ст. 14 КК України не тягне за собою кримінальної відповідальності;
- 2) у тих випадках призначення покарань, які мають строковий характер (наприклад, позбавлення волі) або призначаються в певному розмірі (штраф) і не можуть бути застосовані, якщо найбільш суворим видом покарання в санкції є довічне позбавлення волі (наприклад, за умисне вбивство відповідно до ч. 2 ст. 115 КК України), оскільки останнє має безстроковий (невизначений строком чи розміром) характер. Проте потрібно мати на увазі, що до осіб, яким згідно з ч. 2 ст. 64 КК покарання у вигляді довічного позбавлення волі призначене бути не може, як виняток, вимоги ч. 2 та ч. 3 ст. 68 КК України мають застосовуватися, виходячи зі встановленої в санкції максимальної межі позбавлення волі на певний строк (див. п. 6 1 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 29 жовтня 2003 р. у редакції від 12 червня 2009 р.);
- 3) до основного виду покарання і обходить додаткове, тобто якщо воно є разом з основним, то до уваги не береться;

- 4) до найбільш суворого виду основного покарання, яке передбачене у відповідній статті Особливої частини КК України. Тому, якщо санкція є альтернативною, суд зобов'язаний застосовувати вимоги ч. 2 та ч. 3 ст. 68 КК України стосовно максимального покарання з числа тих декількох, які є в цій санкції. Щодо менш суворих видів основних покарань, передбачених у цій санкції, то вони відповідно до п. 6-3 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 29 жовтня 2003 р. у редакції від 12 червня 2009 р. можуть бути призначені в межах тих максимальних строків (розмірів), які встановлені зазначеною санкцією.

На практиці при застосуванні ч. 2 та 3 ст. 68 КК України може статися, що призначення судом покарання за незакінчене кримінальне правопорушення за своїм строком (розміром) виявиться навіть нижчим від нижньої (мінімальної) межі, встановленої для найбільш суворого виду покарання в конкретній санкції Особливої частини КК України. Насамперед це обумовлено конструкцією низки санкцій. Наприклад, за крадіжку у великих розмірах (ч. 4 ст. 185 КК України) санкція статті передбачає позбавлення волі від п'яти до восьми років, тому при призначенні покарання за готування до кримінального правопорушення максимальний строк позбавлення волі не може перевищувати чотирьох років. І, хоча цей строк буде нижчим від того мінімуму, який встановлений для позбавлення волі в санкції ч. 4 ст. 185 КК України, однак призначення його в таких межах цілком узгоджується з вимогами ч. 2 ст. 68 КК України, тому що призначення покарання в таких випадках здійснюється судом за правилами ч. 2 та 3 ст. 68 КК України, а не за наявності підстав для застосування ст. 69 КК України, тож і використання її приписів, а також посилання у вирокі суду на ст. 69 КК України є в таких ситуаціях зайвим.

При призначенні покарання співучасникам кримінального правопорушення суд відповідно до ст. 65–67 КК України повинен встановити і визначити характер та ступінь участі кожного з них у вчиненні кримінального правопорушення. Під *характером фактичної участі* необхідно розуміти роль винного у вчиненні кримінального правопорушення, тобто визначити, він

є виконавцем, організатором, підбурювачем чи пособником. Це необхідно для того, щоб зрозуміти, наскільки виконувана винним роль вплинула на ступінь суспільної небезпеки кримінального правопорушення.

Аналіз чинного законодавства і практики його застосування дає підстави стверджувати, що типова суспільна небезпечність дій складається в такій послідовності: виконавець, організатор, підбурювач і пособник. Тому не випадково саме в такому порядку надається їх характеристика в ст. 27 КК України.

Під ступенем фактичної участі у вчиненні кримінального правопорушення розуміється активність поведінки винного під час виконання кримінального правопорушення у відведеній йому ролі, його внесок у досягнення кримінально протиправного результату. Також суду потрібно враховувати, яке значення мала участь винного для досягнення мети кримінального правопорушення. Для цього потрібно визначити характер спільної діяльності співучасників, тобто взяти до уваги кримінальне правопорушення вчинене у співучасті з розподілом ролей чи має місце тільки групова співучасть. За загальними правилами більш небезпечною є групова співучасть, що підтверджується внесенням до багатьох статей Особливої частини КК України як кваліфікуючої ознаки вчинення кримінального правопорушення групою осіб, групою осіб за попередньою змовою або злочинною організацією. Тому й покарання, на наш погляд, має бути більш суворим при груповій співучасті без розподілу ролей. Крім того, суд повинен визначити, який вплив дій кожного співучасника на характер і розмір заподіяної або можливої шкоди. На нашу думку, кримінально протиправні наслідки найбільш повно характеризують суспільну небезпечність будь-якого кримінального правопорушення. Отже, можна дійти висновку, що правила призначення покарання особам, які вчинили кримінальне правопорушення у співучасті, ґрунтуються на загальному принципі індивідуалізації покарання і надають суду можливість за одне й те саме кримінальне правопорушення визначити кожному із співучасників особисте покарання.

16.5. Призначення більш м'якого покарання, ніж це передбачено законом

Відповідно до закону суд має великі можливості для індивідуалізації покарання. Проте інколи навіть мінімальна міра покарання в межах санкції статті буде надто суворою і такою, що не відповідає тяжкості вчиненого кримінального правопорушення і особі винного, унаслідок чого не збігається з його цілями, сформульованими в ст. 50 КК України. У таких випадках закон (ст. 69 КК України) надає суду право вийти за межі санкції статті Особливої частини КК України, яка встановлює відповідальність за вчинене кримінальне правопорушення, і призначити за кримінальне правопорушення будь-якого ступеня тяжкості більш м'яке покарання порівняно з тим, яке в цій санкції передбачено.

На застосування судом ст. 69 КК України впливають дві групи чинників, які, як правило, характеризують як вчинене кримінальне правопорушення, так і особу винного, зокрема:

- 1) наявність кількох обставин, що пом'якшують покарання та істотно знижують ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення;
- 2) дані, що певною мірою характеризують особу винного.

Разом з тим застосування ст. 69 КК України має відповідати певним вимогам. Як роз'яснив Пленум Верховного Суду України в п. 8 Постанови від 24 жовтня 2003 р., таких обставин обов'язково має бути не менше двох. Менша їх кількість не дає суду права застосовувати ст. 69-1 КК України. Разом з тим суд повинен врахувати ті обставини, що пом'якшують покарання і наведені в ч. 1 ст. 66 КК України. Обов'язково зазначені обставини мають знижувати ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, причому знижувати значною мірою, тобто настільки, що призначення винному навіть мінімального покарання було б недоцільним. Практика доводить, що достатніми для суду обставинами, які свідчать про доцільність застосування ст. 69 КК України, є:

- запобігання шкідливим наслідкам кримінального правопорушення з боку винного;
- добровільне відшкодування збитків;

- вчинення кримінального правопорушення через збіг тяжких особистих обставин;
- відсутність тяжких наслідків;
- щире каяття винного та активне сприяння розкриттю кримінального правопорушення;
- другорядна роль у вчиненні кримінального правопорушення.

Крім того, щоб застосувати ст. 69 КК України, суд зобов'язаний з'ясувати всі обставини, які стосуються особи винного, встановити його поведінку як до, так і після кримінального правопорушення, його ставлення до праці, чи позитивно характеризується, чи бажав відшкодувати заподіяну шкоду та сприяв розкриттю кримінального правопорушення. Інакше кажучи, з'ясовуючи всі обставини, суд має дійти висновку, що призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом, буде цілком достатнім для досягнення його цілей. Отже, можна стверджувати: щоб застосувати ст. 69 КК України, необхідно мати реальну єдність і сукупність двох розглянутих вище обставин. Якщо судом встановлено тільки обставини, що пом'якшують покарання, або тільки позитивні дані про особу винного, тобто лише одну підставу, то застосування ст. 69 неприпустиме.

Суд може призначити більш м'яке покарання, ніж передбачено законом, якщо буде додержуватися таких правил (варіантів) застосування ст. 69 КК України:

1. Призначити основне покарання нижче від найнижчої межі, встановленої у санкції статті (частини статті) Особливої частини КК України, яка передбачає відповідальність за вчинене кримінальне правопорушення, тобто суд призначає той самий вид основного покарання, який і передбачено в санкції, але при цьому виходить за мінімальну межу, встановлену для цього виду покарання в санкції.
2. Перехід до іншого, більш м'якого виду основного покарання, не зазначеного в санкції тієї статті Особливої частини КК України, що передбачає відповідальність за вчинене кримінальне правопорушення. Це означає, що суд призначає покарання, яке, по-перше, не зазначене в санкції статті і, по-друге, є більш м'яким порівняно з тим, яке передбачено

у відносно визначеній санкції (з урахуванням альтернативних санкцій).

3. Суд може призначити те додаткове покарання, що передбачене в санкції статті Особливої частини КК України як обов'язкове. Однак спочатку необхідно встановити наявність підстав для виключного пом'якшення покарання, зазначених у ч. 1 ст. 69 КК України. Для цього потрібно, щоб додаткове покарання було, по-перше, безпосередньо передбачене в санкції статті, за якою засуджується суб'єкт, і, по-друге, закріплене в санкції як обов'язкове.
4. Керуючись приписами ч. 1 та ч. 2 ст. 69 КК України, суд також має право призначити основне покарання нижче від найнижчої межі, встановленої для нього в санкції, і одночасно не призначити додаткове покарання, передбачене в санкції як обов'язкове.
5. Керуючись вимогами ч. 1 та ч. 2 ст. 69 КК України, суд має право навіть перейти до іншого, не зазначеного в санкції, більш м'якого виду основного покарання і одночасно не призначити додаткове покарання, передбачене в санкції як обов'язкове.

Наведене свідчить про те, що суд може застосовувати ст. 69 КК України, але його рішення має бути умотивоване у вирокі суду з обов'язковим посиланням на закон.

16.6. Призначення покарання за сукупністю кримінальних правопорушень

У чинному кримінальному законі термін «сукупність кримінальних правопорушень» означає вчинення суб'єктом двох і більше кримінальних правопорушень, за жоден з яких він не був засуджений і за кожен з яких підлягає відповідальності за конкретною статтею або частиною статті КК України. Отже, для вирішення питання про наявність у діях суб'єкта сукупності кримінальних правопорушень і, відповідно, правильного визначення покарання суду необхідно керуватися кількома принципами.

1. *Сукупність кримінальних правопорушень* складається зі вчинення суб'єктом двох або більше кримінальних правопорушень, передбачених різними статтями або різними частинами однієї статті Особливої частини КК України, за жодне з яких його не було засуджено. При цьому не враховуються кримінальні правопорушення, за які особу було звільнено від кримінальної відповідальності за підставами, встановленими законом. Сукупність у своїй єдності поділяється на два види – реальну і ідеальну, які складають її зміст, водночас показують її вираження, чим і обумовлюють єдиний порядок призначення покарання для обох видів.

2. *Кримінальні правопорушення, що входять у сукупність*, повинні зберігати свої правові якості на момент розгляду справи, тобто відносно кожного кримінального правопорушення не повинно бути підстав, які не дають можливості включити їх до висунутого обвинувачення, тобто якщо кримінальне правопорушення втратило свої ознаки караності. Наприклад, звільнення особи від кримінальної відповідальності з різних підстав тощо.

Чинним КК України передбачені принципи призначення покарання за сукупністю кримінальних правопорушень (ст. 70 КК України).

Перший принцип – поглинання менш суворого покарання більш суворим.

Другий принцип – повне або часткове складання призначених за окремі кримінальні правопорушення покарань.

Крім принципів, закон передбачає певну послідовність призначення покарання за сукупністю кримінальних правопорушень. Велике значення має зміст ч. 1 ст. 70 КК України, у якій від суду вимагається визначати покарання окремо за кожне кримінальне правопорушення, під час визначення суд керується вимогами ст. 65 КК України, ураховуючи також не тільки характер і ступінь суспільної небезпеки вчинених кримінальних правопорушень, а й особу винного, обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання, тощо. Ці вимоги ґрунтуються на принципі індивідуалізації покарання і диференціації кримінальної відповідальності. Отже, визначивши певну міру покарання за кожне кримінальне правопорушення, керуючись приписами ст. 65–69-1 КК України, суд визначає остаточне покарання на підставі згадуваних прин-

ципів поглинання менш суворого покарання більш суворим або шляхом повного чи часткового складання призначених покарань (ч. 1 ст. 70 КК України). Якщо хоча б за одне з окремих кримінальних правопорушень призначене довічне позбавлення волі, остаточне покарання за сукупність кримінальних правопорушень завжди призначається шляхом поглинання будь-якого менш суворого покарання довічним позбавленням волі.

За принципом *складання покарання*, призначені за окремі кримінальні правопорушення, додаються одне до одного. Складання може бути повним або частковим, але остаточне покарання має бути більш суворим, ніж будь-яке з призначених за окреме кримінальне правопорушення. *Складання покарань* здійснюється в межах, встановлених ч. 2 ст. 70 КК України, згідно з якою остаточне покарання за сукупністю кримінальних правопорушень, одержане внаслідок складання, визначається в межах, встановлених санкцією статті Особливої частини КК України, яка передбачає більш суворе покарання. Інакше кажучи, це покарання не може перевищувати вищу межу (максимум) найбільш суворої санкції. Наприклад, якщо за крадіжку (ч. 1 ст. 185 КК України) призначено покарання у вигляді позбавлення волі на два роки, а за хуліганство (ч. 3 ст. 296 КК України) — чотири роки, то тут можливе лише часткове складання, а саме: до чотирьох років суд може приєднати лише 1 рік із призначених за ч. 1 ст. 185 КК України, остаточно визначивши покарання у вигляді п'яти років позбавлення волі, бо саме такий максимум цього покарання встановлений у санкції ч. 3 ст. 296 КК України.

Необхідно пам'ятати, що, якщо хоча б одне з кримінальних правопорушень є умисним, тяжким або особливо тяжким, то суд на підставі ч. 2 ст. 70 КК України може призначити остаточне покарання за сукупністю в межах максимального строку, встановленого для даного виду покарання в Загальній частині КК України. Насамперед йдеться про позбавлення волі на певний строк, максимум якого дорівнює п'ятнадцяти рокам (ч. 2 ст. 63 КК України). У таких випадках суду потрібно чітко розрізняти максимальну межу покарання, встановлену в санкції статті Особливої частини КК України, і максимальну міру виду покарання, встановлену в нормах Загальної частини КК України.

У випадках складання покарань різного виду менш суворий вид покарання перераховується у більш суворий (ч. 1 ст. 72 КК України), і лише після цього здійснюється їх складання. Однак, якщо за окремі кримінальні правопорушення, що утворюють сукупність, призначено такі види основних покарань, як штраф (ст. 53 КК України) або позбавлення права обіймати певні посади (ст. 55 КК України), то вони складанню не підлягають. У таких випадках суд може застосовувати або принцип поглинання менш суворого покарання більш суворим, або, керуючись ч. 3 ст. 72 КК України, призначає кожне з цих покарань до самостійного виконання без складання.

На практиці часто виникає питання призначення додаткових покарань за сукупністю кримінальних правопорушень. Це питання регулюється ч. 1 та 3 ст. 70 КК, з яких випливає, що додаткове покарання, по-перше, може бути остаточно призначене за сукупністю кримінальних правопорушень лише за умови, якщо воно попередньо призначалося судом хоча б за одне з кримінальних правопорушень, що входять у сукупність (п. 16 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 24 жовтня 2003 р.). По-друге, якщо одне або кілька додаткових покарань призначено лише за одне з кримінальних правопорушень, що входить у сукупність, то вони приєднуються (без поглинання і складання між собою) до основного покарання, остаточно визначеного за сукупністю кримінальних правопорушень. По-третє, якщо за всі або кілька кримінальних правопорушень, що входять у сукупність, призначено кілька додаткових покарань, то їх остаточно визначення за сукупністю залежить від того, належать вони до покарань одного чи різних видів:

- якщо додаткові покарання одного виду, то вони між собою поєднуються шляхом поглинання менш суворого більш суворим або шляхом повного чи часткового їх складання у межах, зазначених у ч. 2 ст. 70 КК України, і лише після цього загальна міра додаткового покарання приєднується до основного, остаточно визначеного за сукупністю;
- якщо призначено додаткові покарання різних видів, то вони ні поглинанию, ні складанню між собою не підлягають, і згідно з ч. 4 ст. 72 КК України кожне з них приєднується до

основного, остаточно визначеного за сукупністю, і виконується самостійно.

Наприкінці необхідно зазначити, що законом не встановлено, у яких випадках при призначенні остаточного покарання на підставі ч. 2 ст. 70 КК України потрібно користуватися принципом поглинання, а в яких – правилом повного або часткового складання покарань. Зрозуміло, що це питання законодавець залишив на розгляд суду, який повинен діяти, ураховуючи всі обставини кримінальної справи.

16.7. Призначення покарання за сукупністю вироків

Кримінальний кодекс України встановлює правила призначення покарання, якщо до його повного відбування за певним вироком засуджений вчинить нове кримінальне правопорушення. Порядок призначення покарання і застосовані при цьому принципи визначені в ст. 71 КК України. Отже, при сукупності вироків:

- а) суд виніс вирок, яким особу засуджено до певного покарання;
- б) призначене цим вироком покарання засуджений ще не відбув повністю;
- в) нове кримінальне правопорушення вчиняється після винесення вироку, але до повного відбуття призначеного ним покарання.

Порядок призначення покарання за сукупністю вироків вставлено в ч. 1 ст. 71 КК України, згідно з якою, якщо засуджений після винесення вироку, але до повного відбуття покарання вчиняє нове кримінальне правопорушення, суд до покарання, призначеного за новим вироком, повністю або частково приєднує невідбуту частину покарання за попереднім вироком. Отже, за загальним правилом остаточно покарання за сукупністю вироків призначається шляхом повного або часткового складання покарань, призначених за окремими вироками. Межі такого складання зазначені в ч. 2 ст. 71 КК України, відповідно до якої загальний строк покарання, остаточно визначеного за сукупністю вироків, не може перевищувати максимального строку, встановленого для

даного виду покарання в Загальній частині КК України. При складанні покарань у вигляді позбавлення волі його загальний строк не повинен перевищувати п'ятнадцяти років, а в разі, якщо хоча б одне з кримінальних правопорушень є особливо тяжким, — двадцяти п'яти років.

Проте, незважаючи на багаторічну практику застосування ст. 71 КК України, законодавець так і не дав визначення поняття сукупності вироків, а також змісту цього кримінально-правового інституту, хоча, на наш погляд, з погляду змісту сукупність вироків не охоплюється ні сукупністю кримінальних правопорушень, ні рецидивом. Однак, незважаючи на відсутність дефініції сукупності вироків, у ст. 71 КК України, як уже зазначалося, визначено порядок і межі призначення покарання за сукупністю вироків. Частина 1 ст. 71 КК України вказує, якщо засуджений після винесення вироку, але до повного відбуття покарання вчинив нове кримінальне правопорушення, суд до покарання, призначеного за новим вироком, повністю або частково приєднує невідбуту частину покарання за попереднім вироком. Необхідно наголосити, що закон вимагає часткового або повного приєднання невідбутої частини покарання за попереднім вироком до покарання, призначеного за новим вироком, а не навпаки. Отже, можна стверджувати, що *покарання за знову вчинене кримінальне правопорушення призначається на загальних підставах*, тобто з урахуванням положень ст. 65–69-1 КК України. Причому якщо в діяннях особи, яка вчинила нове кримінальне правопорушення, є ознаки повторності (ст. 32 КК України) або рецидиву (ст. 34 КК України), суд ураховує їх як обставини, що обтяжують покарання (п. 1 ч. 1 ст. 67 КК України).

Відповідно до ч. 4 ст. 71 КК України остаточне покарання за сукупністю вироків, визначене шляхом складання, має бути більшим від покарання, призначеного за новим вироком, а також від невідбутої частини покарання за попереднім вироком. Необхідно зазначити, що за ст. 71 КК України складанню підлягають покарання як одного, так і різних видів. Проте для їх складання суд керується приписами частин 1–3 ст. 72 КК. *Принцип складання покарань за сукупністю вироків поширюється не тільки на основні, а й на додаткові покарання*. При цьому необхідно враховувати таке:

- якщо додаткові покарання призначено тільки за попереднім або тільки за новим вироком, то вони (або невідбута їх частина) приєднуються до основного покарання, остаточно призначеного за сукупністю вироків;
- якщо додаткові покарання призначено і за попереднім, і за знову винесеним вироками, то вони передусім поєднуються за сукупністю між собою і лише після цього приєднуються до остаточного основного покарання;
- якщо за окремими вироками призначено додаткові покарання одного виду, то вони складаються між собою в межах максимуму, встановленого для них у Загальній частині КК України (наприклад, для позбавлення права обіймати певні посади такий максимум дорівнює трьом рокам – ч. 1 ст. 55 КК України);
- якщо за окремими вироками призначено додаткові покарання різних видів (наприклад, за попереднім вироком – позбавлення військового звання, а за новим – конфіскація майна), то вони складанню не підлягають, і кожне з них відповідно до ч. 4 ст. 72 КК України виконується самостійно.

Наприкінці спробуємо надати визначення сукупності вироків, а саме: під **сукупністю вироків** необхідно розуміти вчинення засудженим після винесення вироку нового кримінального правопорушення, якщо основне і (або) додаткове покарання за попереднім вироком ним не було відбуто (див. ч. 1 ст. 71 КК України).

У судовій практиці мають місце випадки, коли суб'єкт вчиняє нове кримінальне правопорушення при відбутті ним основного покарання за попереднє кримінальне правопорушення, але частково невідбутому додатковому покаранні. У такій ситуації до вироку за нове кримінальне правопорушення необхідно приєднати тільки невідбуту частину додаткового покарання.

16.8. Правила складання покарань та зарахування строку попереднього ув'язнення

На практиці суди призначають різні види покарань як при сукупності кримінальних правопорушень (ст. 70 КК України), так і при сукупності вироків (ст. 71 КК України), і виникає питання про визначення їх строків. У таких випадках у ч. 1 ст. 72 КК України передбачено правила, згідно з якими при складанні покарань різних видів за сукупністю кримінальних правопорушень та сукупністю вироків менш суворий вид покарання переводиться в більш суворий, а для здійснення такого переведення (перерахування) встановлюється співвідношення між окремими видами покарань на підставі певної шкали їх еквівалентів:

- 1) одному дню позбавлення волі відповідають: а) один день тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців або арешту; б) два дні обмеження волі; в) три дні службових обмежень для військовослужбовців або три дні виправних робіт; г) вісім годин громадських робіт;
- 2) одному дню тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців або арешту відповідають: а) два дні обмеження волі; б) три дні службових обмежень для військовослужбовців або три дні виправних робіт;
- 3) одному дню обмеження волі відповідають три дні службових обмежень для військовослужбовців або три дні виправних робіт;
- 4) одному дню обмеження волі або арешту відповідають вісім годин громадських робіт.

Отже, якщо особу засуджено за одне з кримінальних правопорушень до позбавлення волі на три роки, а за інше — до одного року виправних робіт, то суд має перевести менш суворе покарання (виправні роботи) у більш суворе (позбавлення волі), керуючись зазначеною вище шкалою у співвідношенні 1:3. Тільки після цього для визначення остаточного покарання за сукупністю кримінальних правопорушень можна застосувати принцип повного або часткового складання. Виносячи вирок, суд має право призначити покарання цілими роками (наприклад, 3 роки

позбавлення волі), роками та місцями (наприклад, 1 рік 8 місяців виправних робіт) або місяцями (7 місяців утримання в дисциплінарному батальйоні). Як правило, суд призначає покарання в місяцях, якщо воно буде менше ніж один рік. За сукупністю кримінальних правопорушень та вироків суд може призначити такі види покарань, для яких у ч. 1 ст. 72 КК України не встановлено правил співвідношення в якому-небудь еквіваленті. Це такі види покарань, як штраф і позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю, які згідно з ч. 3 ст. 72 КК України складанню як між собою, так і з іншими видами покарань не підлягають і виконуються самостійно. Такий самий порядок встановлено в ч. 4 ст. 72 КК і щодо призначення за сукупністю додаткових покарань різних видів, які в усіх випадках виконуються самостійно.

Необхідно зазначити, що судова практика йде шляхом зарахування часу перебування особи в інших місцях, утримання в яких за своїми умовами аналогічне утриманню під вартою. Наприклад, суб'єкт у дисциплінарному порядку або порядку адміністративного арешту відбув покарання, а потім у його діях встановили склад кримінального правопорушення, то час перебування під арештом зараховується в загальний строк відбуття покарання (ч. 5 ст. 72 КК України).

Відповідно до ч. 5 ст. 72 КК України при призначенні засудженому, який утримується під вартою до судового розгляду, основного покарання у вигляді штрафу (ст. 53 КК України) чи позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю, суд, ураховуючи строк утримання під вартою, пом'якшує призначене покарання або повністю звільняє його від відбування цього покарання. Зміст цієї норми говорить, що пом'якшення призначеного покарання аж до повного звільнення від нього є обов'язком суду.

Разом з тим зазначена стаття КК України не дає конкретних вказівок стосовно зарахування суб'єкту часу його утримання під вартою до судового розгляду. Отже, питання про те, як саме пом'якшити покарання або повністю звільнити від нього, суд вирішує на свій розсуд, однак він повинен врахувати основний критерій — тривалість утримання суб'єкта під вартою.

Контрольні запитання

1. Дайте характеристику загальних принципів призначення покарання.
2. Як визначаються загальні засади призначення покарання?
3. Назвіть обставини, що пом'якшують та обтяжують.
4. Які обставини враховуються при призначенні покарання за незакінчене кримінальне правопорушення?
5. Чим відрізняється замах на кримінальне правопорушення від готування до кримінального правопорушення?
6. Якими є порядок і підстави призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом?
7. Який порядок призначення покарання за сукупністю кримінальних правопорушень та вироків?
8. Які межі призначення покарання за сукупністю вироків за кримінальних правопорушень різного виду?
9. Порядок призначення додаткових покарань за сукупністю кримінальних правопорушень та сукупністю вироків.

Список рекомендованої літератури

1. Горностаї А. В. Стадії вчинення кримінального правопорушення. Конспект лекцій. Харків, 2021.
2. Кримінальне право (Загальна частина) : навчальний посібник / Шалгунова С. А. та ін. ; за заг. ред. к.ю.н., доц. С. А. Шалгунової. Херсон : Айлант, 2019. 296 с.
3. Тютюгін В. І., Рубашенко М. А. Кримінальне право України (Загальна та Особлива частини) : посіб. для підгот. до зовніш. незалеж. оцінювання / відп. ред. В. І. Тютюгін. 4-те вид., перероб. і допов. Харків : Право, 2023. 352 с.
4. Кримінальне право України (Загальна частина): Практикум : навч.-метод. посібник. Вид. 4-те перероб. та допов. Київ : Алерта, 2024. 200 с.
5. Кримінальне право України. Загальна частина. Вид. 9-те, перероб. та допов. Київ : Алерта, 2023. 576 с.
6. Кримінальний кодекс України : Кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III : станом на 1 січ. 2024 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>
7. Мельник М. І., Клименко В. А. Кримінальне право України. Загальна частина. Київ : Юридична думка, 2019.
8. Мельник М. І., Хавронюк М. І. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України. Київ, 2019.

9. Сухонос В. В., Білокінь Р. М. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за заг. ред. доктора юридичних наук, професора В. В. Сухоноса. Суми : Університетська книга, 2018. 420 с.

Схеми до розділу 16

Схема 16.1 – Призначення покарань



Схема 16.2 – Принципи призначення покарання

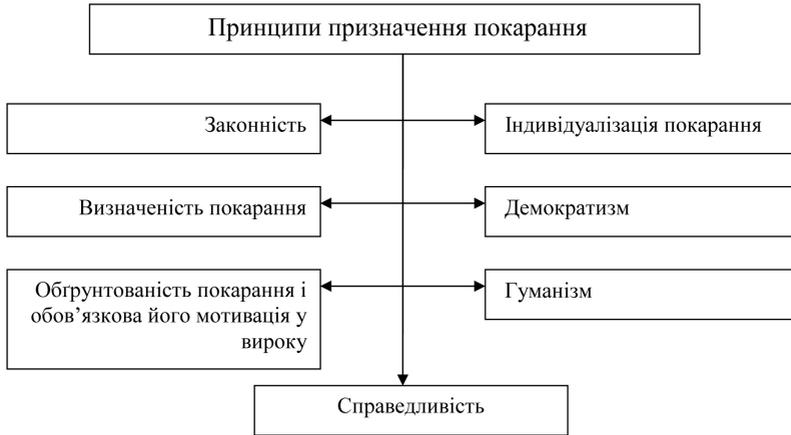


Схема 16.3 – Призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом



Схема 16.4 – Призначення покарання за сукупністю вироків

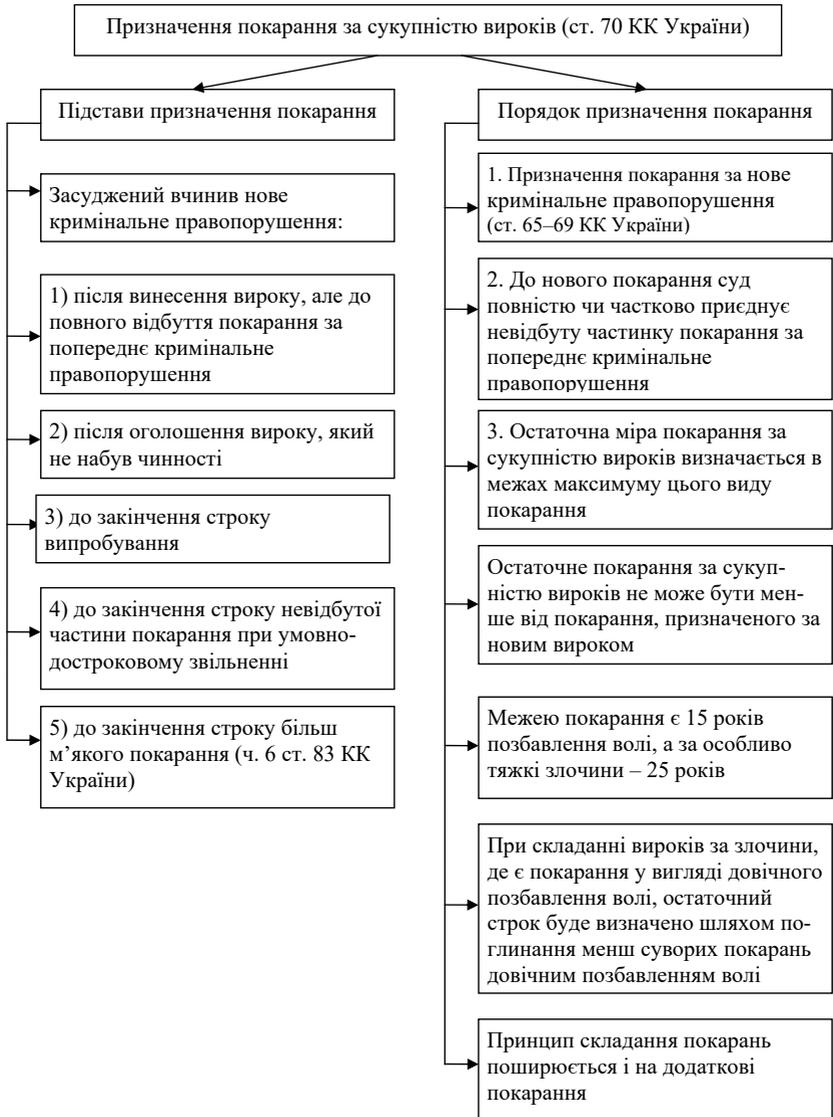


Схема 16.5 – Призначення покарання за кримінальне правопорушення, вчинене у співучасті



Схема 16.6 – Обчислення строків покарання



Звільнення від покарання та його відбування

17.1. Поняття і види звільнення від покарання

Інститут звільнення від покарання має велике практичне значення. Деякі його види є значним стимулом у справі виправлення засуджених (наприклад, умовно-дострокове звільнення), інші відображають такі принципи кримінального права, як гуманізм і справедливість. Не можна залишити поза увагою й економічний аспект цього інституту. Глибока трансформація всіх сфер життя в країні призвела до зростання кримінальної протиправності і викликала переповнення місць позбавлення волі. Тому реалізація Кримінальним кодексом України ідей гуманізації і диференціації кримінальної відповідальності в Україні дала підстави подальшого розвитку інституту звільнення особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, від покарання.

Під *звільненням від покарання* розуміється відмова держави від застосування покарання до особи, яку обвинувальним вироком суду було визнано винною у вчиненні кримінального правопорушення і засуджено до певної міри покарання. Одразу зазначимо, що звільнення від покарання може застосовуватися лише в разі, якщо суб'єкт вчинив кримінальне правопорушення і йому призначено судом конкретну міру покарання. Разом з тим зазначене не виключає звільнення від покарання за амністією (ст. 86 КК України) або помилування (ст. 87 КК України).

У кримінально-правовій літературі були спроби класифікувати види звільнення від покарання за різними підставами, але вони не отримали підтримки ні в теорії, ні на практиці, і все тому, що не враховували вимоги закону. На наш погляд, більш практично правильною є класифікація за такими критеріями, як ступінь

обов'язкового застосування їх органами правосуддя, а також наявність спеціальних обов'язків у суб'єкта, який вчинив кримінальне правопорушення, після відбування покарання.

За ступенем обов'язкового застосування органами правосуддя розрізняють дві групи звільнення від покарання (за винятком неповнолітніх):

- 1) група, що надає тільки права, а не обов'язковість застосування, тобто за своїм характером звільнення особи від покарання внаслідок втрати нею суспільної небезпеки є факультативним;
- 2) група, що встановлює обов'язок держави застосувати звільнення від покарання.

До першої групи можна віднести заміну невідбутої частини покарання більш м'яким видом покарання (ст. 82 КК України), а також звільнення від покарання, передбачені ч. 4 ст. 74, ст. 75 КК України; звільнення від відбування покарання з випробуванням вагітних жінок і жінок, які мають дітей до семи років (ст. 79 КК України); звільнення від відбування покарання вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до трьох років (ст. 83 КК України); відмова держави від подальшого виконання покарання щодо особи, яка під час його відбування захворіла на тяжку хворобу (крім психічної) (ч. 2 ст. 84 КК України).

До другої групи належать такі види звільнення від покарання: відмова держави від подальшого виконання покарання щодо особи, яка під час його відбування захворіла на психічну хворобу (ч. 1 ст. 84 КК України); відмова держави від подальшого виконання покарання щодо військовослужбовця, який визнаний непридатним до військової служби за станом здоров'я в разі закінчення строків давності виконання обвинувального вироку (ст. 80 КК України).

Залежно від того, чи висуваються певні умови щодо подальшої поведінки особи, звільненої від відбування покарання, розрізняють умовні та безумовні його види.

Умовними є такі види, за яких звільнення здійснюється з певними умовами, невиконання яких з боку звільненого тягне за собою скасування рішення про звільнення від реального від-

буття покарання. До них, зокрема, належать випадки, передбачені ст. 75, 79, 81 КК України. Усі інші види звільнення від покарання, передбачені розділом XII Загальної частини КК України, мають безумовний характер. До них належать, наприклад, випадки, передбачені ч. 4 ст. 74, ст. 80 та 82 КК України.

Отже, можна дійти висновку, що кожний вид звільнення від покарання має свої особливості, специфічні підстави й умови застосування, а тому вони не можуть об'єднуватися одне з одним.

17.2. Звільнення від покарання у зв'язку з втратою суб'єктом кримінального правопорушення суспільної небезпечності

Поняття такого звільнення надається в ч. 4 ст. 74 КК України, де вказано, що особа, яка вчинила кримінальний проступок або нетяжкий злочин, може бути за вироком суду звільнена від покарання, якщо буде визнано, що з урахуванням бездоганної поведінки і сумлінного ставлення до праці цю особу на час розгляду справи в суді не можна вважати суспільно небезпечною.

Як видно з тексту цієї норми, її застосування можливе лише за наявності певних підстав і умов. *По-перше*, вчинення особою кримінального проступку або нетяжкого злочину (ч. 2 та ч. 3 ст. 12 КК України). А, *по-друге*, закон не пов'язує наявність умислу або необережності, співучасть, наявність передумови звільнення і з тим, чи це кримінальне правопорушення вчинено вперше чи ні. Підставою звільнення від покарання у випадках, передбачених ч. 4 ст. 74 КК України, є втрата особою суспільної небезпечності на час розгляду справи в суді. Висновок про це суд має зробити, ретельно перевіривши ознаки, які характеризують суб'єкта, тобто суду необхідно встановити, що суб'єкт мав бездоганну поведінку й сумлінно ставився до праці.

У судовій практиці втрата особою суспільної безпеки визнається в таких випадках, коли суб'єкт, який вчинив кримінальне правопорушення, втратив працездатність у разі нещасного випадку або через тяжку хворобу, одружився з жертвою свого кримінального правопорушення, бездоганно поведив себе в родині,

у побуті, у колективі, де працює, чесно виконував свої обов'язки тощо. За своїм характером таке звільнення є факультативним, тобто навіть за наявності підстав суд має право, але не зобов'язаний здійснити таке звільнення, мотивуючи своє рішення.

Кримінально-правові наслідки для звільненого суб'єкта є виключно позитивними, тому що суб'єкт не тільки не відбуває покарання, а й визнається таким, що не має судимості (ч. 3 ст. 88 КК України).

17.3. Звільнення від відбування покарання з випробуванням

У ст. 75 КК України зазначено, якщо суд при призначенні покарання у вигляді виправних робіт, службового обмеження для військовослужбовців, обмеження волі, а також позбавлення волі на строк не більше п'яти років, урахуваючи тяжкість кримінального правопорушення, особу винного та інші обставини справи, дійде висновку щодо можливості виправлення засудженого без відбування покарання, він може ухвалити рішення про звільнення від відбування покарання з випробуванням і з одночасним визначенням випробувального строку, протягом якого засуджений не повинен вчинити нового кримінального правопорушення і виконуватиме покладені на нього обов'язки.

Відповідно до ч. 2 ст. 75 КК України суд приймає рішення про звільнення від відбування покарання з випробуванням також у випадку затвердження угоди про примирення або про визнання вини, якщо сторонами угоди узгоджено:

- 1) покарання у вигляді виправних робіт, службового обмеження для військовослужбовців, обмеження волі, позбавлення волі на строк не більше п'яти років;
- 2) звільнення від відбування покарання з випробуванням.

Необхідно зазначити, що не підлягають звільненню від покарання з випробуванням особи, засуджені за вчинення корупційних правопорушень, кримінального правопорушення.

На практиці виникає запитання, а що робити з додатковими покараннями: можна їх застосовувати чи ні. Тут варто звернутися

до ст. 77 КК України, яка припускає можливість не тільки призначення, а й реального застосування таких покарань, як штраф, за умови, що його передбачено санкцією закону, за яким суб'єкт засуджується, позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю та позбавлення військового (спеціального) звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу. Необхідно зазначити, що закон виключає можливість призначення в таких випадках лише одного додаткового покарання – *конфіскації майна*. Якщо уважно прочитати ст. 75 КК України, то можна дійти висновку, що підставу для звільнення з випробуванням повинен знайти суд, що, виходячи із тяжкості кримінального правопорушення, особи винного та інших обставин виправлення засудженого можливе без відбування покарання. Серед різних обставин суд має врахувати тяжкість кримінального правопорушення (ст. 12 КК України), значущість об'єкта і предмета посягання, характер діяння, час, місце і обстановку вчинення кримінального правопорушення, відсутність тяжких наслідків, чи була співучасть, а також ступінь і форму вини, мотив і мету кримінального правопорушення.

Важливе значення має врахування даних, що характеризують суб'єкта кримінального правопорушення, зокрема його поведінку як до, так і після кримінального правопорушення, законслухняність, ставлення до праці чи навчання, заслуги перед Батьківщиною тощо. Крім того, суд повинен враховувати роль суб'єкта у вчиненні кримінального правопорушення (організатор, виконавець, пособник, підбурювач), а також його стать, вік, стан здоров'я, наявність на утриманні непрацездатних родичів і неповнолітніх осіб та особливості характеру (доброта, агресивність, облудність тощо). Разом з тим суд не може не враховувати обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання (ст. 66, 67 КК України). Зазначені обставини суд враховує в комплексі, що забезпечує йому можливість підготувати обґрунтований висновок щодо можливості виправлення засудженого без реального відбування покарання.

Як зазначалося, звільнення від відбування покарання з випробуванням не може застосовуватися без встановлення випробувального строку. Останній становить собою проміжок часу, упродовж якого здійснюється контроль за засудженим, і останній

під загрозою реального відбування призначеного покарання зобов'язаний виконувати покладені на нього обов'язки та інші умови випробування.

Значення випробувального строку полягає в тому, що тільки протягом цього строку особа визнається судимою і за нею здійснюється контроль з боку органів виконання покарання. Необхідно також зазначити, що випробувальний строк дисциплінує засудженого, виховує в нього повагу до закону, нагадує йому, що він не виправданий, а лише проходить випробування, від результату якого залежить його подальша доля. Тривалість випробувального строку визначається судом відповідно до ч. 3 ст. 75 КК України в межах від одного до трьох років, а обов'язки, що покладаються судом на засудженого, наведені в ст. 76 КК України.

Правові наслідки звільнення від відбування покарання з випробуванням визначені в ст. 78 КК України. Ці наслідки можуть бути як сприятливими, так і несприятливими. До перших належать: 1) звільнення за рішенням суду від відбування призначеного винному покарання; 2) погашення у зв'язку з цим судимості. До других (несприятливих) потрібно віднести: 1) направлення засудженого для реального відбування призначеного покарання; 2) призначення покарання за сукупністю вироків у разі вчинення засудженим протягом випробувального строку нового кримінального правопорушення. Несприятливі наслідки, як правило, настають для засудженого у двох випадках, а саме: 1) якщо засуджений направляється судом для реального відбування призначеної міри покарання через те, що він не виконав покладених на нього обов'язків або систематично (3 і більше разів) вчинив правопорушення, що потягли за собою накладення адміністративних стягнень; 2) якщо засуджений вчинив протягом випробувального строку нове кримінальне правопорушення. В останньому випадку покарання суд призначає з урахуванням вимог ч. 3 ст. 78 КК України, а також ст. 71, 72 КК України.

17.4. Звільнення від відбування покарання з випробуванням вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до семи років

Стаття 79 КК України передбачає, що в разі призначення покарання у вигляді обмеження волі або позбавлення волі вагітним жінкам або жінкам, які мають дітей віком до семи років, крім засуджених до позбавлення волі на строк більше п'яти років за тяжкі і особливо тяжкі злочини, суд може звільнити таких засуджених від відбування як основного, так і додаткового покарання зі встановленням випробувального строку в межах строку, на який згідно з законом жінку може бути звільнено від роботи у зв'язку з вагітністю, пологами і до досягнення дитиною семирічного віку. Можна стверджувати, що це спеціальний вид звільнення від відбування покарання і за багатьма ознаками він не відрізняється від звільнення від покарання з випробуванням, встановленого в ст. 75 КК України, але має свої особливості. *По-перше, таке звільнення, як бачимо, застосовується лише до певної категорії жінок, а, по-друге, таке звільнення може застосовуватися тільки щодо жінок, засуджених до обмеження волі або позбавлення волі, за винятком тих, кому позбавлення волі призначено на строк більше п'яти років за тяжкі та особливо тяжкі злочини.* Отже, щоб застосувати ст. 79 КК України до засуджених жінок, необхідно дотримуватися однієї з таких умов: а) вагітність засудженої; б) наявність у неї дітей віком до семи років. Водночас варто наголосити, що закон надає суду право звільнити таку засуджену від відбування не тільки основного, а й додаткового покарання в разі, якщо його було призначено.

Тривалість іспитового строку теж має свої особливості. Вона визначається в межах строку, на який жінка відповідно до закону може бути звільнена від роботи у зв'язку з вагітністю, пологами та доглядом за дитиною до досягнення нею семирічного віку. Контроль за поведінкою таких засуджених здійснюється кримінально-виконавчою інспекцією.

Щодо правових наслідків, то вони також мають свої особливості і можуть бути як сприятливими, так і несприятливими. Перші полягають у звільненні засудженої від відбування основного

і додаткового покарання та погашенні судимості, якщо випробувальний строк закінчився успішно. До других (несприятливих) можна віднести наслідки двох видів. Перший вид полягає в тому, що суд за поданням контрольного органу направляє засуджену для відбування покарання згідно з вироком суду. Як правило, вони настають у разі, якщо жінка відмовилася від дитини, передала її до дитячого будинку, зникла з місця проживання, ухиляється від виховання дитини, догляду за нею, не виконує покладених на неї судом обов'язків, систематично вчиняє правопорушення, що потягли за собою адміністративні стягнення і свідчать про її небажання стати на шлях виправлення. До другого виду несприятливих наслідків потрібно віднести вчинення жінкою протягом випробувального строку будь-якого нового кримінального правопорушення. У таких випадках у дію вступають вимоги ст. 71 та 72 КК України.

17.5. Звільнення від відбування покарання у зв'язку із закінченням строків давності виконання обвинувального вироку

На практиці бувають випадки, коли обвинувальний вирок, який набув чинності, з різних причин своєчасно не був виконаний. Це могло статися через необережність посадових осіб, тривалу хворобу засудженого, знищення або втрату документів, стихійне лихо та ін. *Головним і важливим є те, що виконання вироку не відбулося з обставин, які не залежали від самого засудженого.* Із зазначених причин у випадках закінчення певних строків давності виконання покарання з обвинувального вироку відносно до засудженого стало недоцільним і неактуальним. Стаття 80 КК України під звільненням від відбування покарання у зв'язку із закінченням строків давності виконання обвинувального вироку розуміє відмову держави від виконання призначеного особі покарання в тих випадках, коли воно не було виконане упродовж певного строку з дня набуття вироком чинності.

Зазначене дає право стверджувати, що виконання обвинувального вироку із зазначеної причини вже не спроможне забезпечити

виховного та попереджувального впливу і такі дії з боку держави можна розцінювати як помсту за вчинене колись кримінальне правопорушення. Тому закон (ст. 80 КК України) встановлює певні строки, по закінченні яких і з додержанням певних умов вирок не виконується, строки давності, із закінченням яких обвинувальний вирок не виконується, а диференціюється залежно від класифікації кримінальних правопорушень, передбачених ст. 12 КК України. І тільки як виняток згідно з ч. 6 ст. 80 КК України не становить передумови цього виду звільнення засудження особи до будь-якого виду чи розміру покарання за кримінальні правопорушення проти миру та безпеки людства, передбачені ст. 437–439 та ч. 1 ст. 442 КК України. Цей виняток зумовлений тими міжнародними зобов'язаннями України, що визначили наперед і виняток, передбачений в ч. 5 ст. 49 КК України.

Відповідно до ч. 1 ст. 80 КК України особа, засуджена за вчинення кримінального правопорушення звільняється від відбування покарання, якщо винесений вирок, який набув чинності, не був приведений до виконання в такі строки:

- 1) два роки – у разі засудження особи до покарання, менш суворого, ніж обмеження волі, незалежно від категорії тяжкості кримінального правопорушення, який вона вчинила;
- 2) три роки – у разі засудження особи до покарання у вигляді обмеження волі, незалежно від тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, або до позбавлення волі за кримінальний проступок;
- 3) п'ять років – у разі засудження особи до покарання у вигляді позбавлення волі за нетяжкий злочин, а також при засудженні до позбавлення волі на строк не більше п'яти років за тяжкий злочин;
- 4) десять років – у разі засудження особи до покарання у вигляді позбавлення волі на строк понад п'ять років за тяжкий злочин, а також при засудженні до позбавлення волі на строк не більше десяти років за особливо тяжкий злочин;
- 5) п'ятнадцять років – у разі засудження особи до покарання у вигляді позбавлення волі на строк більше десяти років за особливо тяжкий злочин.

Проте варто мати на увазі, що перебіг давності зупиняється, якщо засуджений ухиляється від відбування покарання. У таких випадках строк давності не спливає протягом всього періоду ухилення, а його перебіг відновлюється з дня з'явлення засудженого для відбування покарання або з дня його затримання. Під ухиленням необхідно розуміти будь-які умисні дії засудженого з метою уникнути відбування покарання за вчинене ним кримінальне правопорушення. При цьому строки давності, що пройшли до початку ухилення засудженим від відбування покарання, підлягають заліку.

Якщо засуджений вчинить нове кримінальне правопорушення до закінчення строків давності виконання обвинувального вироку і його засудили, то за сукупністю кримінальних правопорушень строк давності виконання обвинувального вироку визначається, виходячи з остаточного покарання з урахуванням найбільш тяжкого кримінального правопорушення, що входить до сукупності.

Звільнення від відбування покарання у зв'язку із закінченням строків давності є безумовним і закінченим благополучно, якщо засуджений протягом такого строку не ухилявся від відбування призначеного йому покарання і не вчиняв нових кримінальних правопорушень нетяжкої тяжкості, тяжких або особливо тяжких. У протилежному разі, як уже зазначалося, може мати місце:

- 1) зупинення строків давності виконання обвинувального вироку (ч. 3 ст. 80 КК України);
- 2) строк давності виконання обвинувального вироку переривається в разі, якщо до його закінчення засуджений вчинить нове кримінальне правопорушення нетяжкої тяжкості, тяжке або особливо тяжке (ч. 4 ст. 80 КК України).

Питання застосування давності до особи, засудженої до довічного позбавлення волі, вирішується судом. Якщо суд не визнає за можливе застосувати давність, довічне позбавлення волі замінюється позбавленням волі (ч. 5 ст. 80 КК України).

Щодо кримінально-правових наслідків для особи, яка звільняється від відбування покарання у зв'язку із закінченням строків давності виконання обвинувального вироку, то вони для неї виключно позитивні, тому що така особа не тільки не відбудуватиме того покарання, яке було їй призначене судом, а й з моменту звільнення не вважатиметься такою, що має судимість (ч. 3 ст. 88 КК).

17.6. Умовно-дострокове звільнення від відбування покарання

Відповідно до вимог ст. 81 КК України під *умовно-достроковим звільненням* від відбування покарання необхідно розуміти звільнення особи від подальшого відбування призначеного їй судом покарання, яке фактично вже нею відбувається, за умови не вчиняти нового кримінального правопорушення протягом строку, який залишився до моменту закінчення відбування покарання. Зазначене свідчить, що як би суд індивідуально не підходив до призначення винному покарання за вчинене кримінальне правопорушення, він не спроможний точно спрогнозувати, який строк необхідно призначити, щоб, відбувши його, винний став на шлях виправлення, а також під час винесення вироку суду невідомо, як себе поводитиме засуджений під час відбування покарання. Тому, щоб покарання не стало самоціллю і стимулювалася позитивна поведінка засудженого, закон (ст. 81 КК України) дає йому можливість звільнитися достроково, тобто до закінчення всього строку, призначеного судом покарання. Отже, сутність такого звільнення полягає в тому, що засуджений до зазначених строкових видів покарань при доведенні, що йому не потрібно відбувати повністю міру покарання, може бути звільнений за певними умовами від подальшого відбування покарання. Також засуджений знає, що порушення ним певних умов призведе до негативних кримінально-правових наслідків.

Практика свідчить, що цей вид звільнення від покарання оцінюється суб'єктами позитивно і що рецидив серед них значно менший, ніж у тих, хто відбув міру покарання повністю. Разом з тим потрібно зауважити, що умовно-дострокове звільнення від відбування покарання поширюється не на всіх засуджених, про що зазначено вище, а тільки на певну категорію і тільки за наявності двох визначених у законі підстав. У юридичній літературі ці підстави називають матеріальними (фактичними) і формальними (правовими).

Матеріальною підставою є така поведінка засудженого при відбуванні покарання, яка доводить, що для свого виправлення йому не потрібно відбувати повний строк призначеного судом

покарання (ч. 2 ст. 81 КК України), тобто засуджений демонструє, що досяг такого стану, за якого від нього не доводиться очікувати вчинення в майбутньому нових кримінальних правопорушень. Він твердо став на шлях виправлення, і подальше відбування ним покарання є недоцільним.

Другою обов'язковою, так званою формальною, підставою, що надає право на умовно-дострокове звільнення відповідно до ч. 3 ст. 81 КК України є відбуття засудженою особою певної частини призначеного судом покарання. Розмір цієї частини залежить від тяжкості вчиненого особою кримінального правопорушення, форми вини, з якою це кримінальне правопорушення вчинено, наявності рецидиву та деяких інших чинників. Зокрема, ч. 3 ст. 81 КК України встановлює, що умовно-дострокове звільнення від відбування покарання може бути застосоване після фактичного відбуття засудженим:

- 1) не менше половини строку покарання, призначеного судом за кримінальний проступок або нетяжкий злочин;
- 2) не менше двох третин строку покарання, призначеного судом за корупційний нетяжкий злочин або кримінальне правопорушення, пов'язане з корупцією, порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керували транспортними засобами в стані алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або перебували під впливом лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції, умисний тяжкий злочин чи необережний особливо тяжкий злочин, а також у разі, якщо особа раніше відбувала покарання у вигляді позбавлення волі за умисне кримінальне правопорушення і до погашення або зняття судимості знову вчинила умисне кримінальне правопорушення, за яке вона засуджена до позбавлення волі;
- 3) не менше трьох чвертей строку покарання, призначеного судом за умисний особливо тяжкий злочин, у разі заміни покарання у вигляді довічного позбавлення волі на покарання у вигляді позбавленням волі на певний строк, а також покарання, призначеного особі, яка раніше звільнялася умовно-достроково і знову вчинила умисне кримінальне правопорушення протягом невідбутої частини покарання.

Якщо засуджений відбуває покарання за кілька кримінальних правопорушень різної тяжкості, то обов'язкова частина відбування покарання визначається, виходячи з більш тяжкого кримінального правопорушення, що входить до сукупності. Відповідно до п. 11 Постанови Пленуму Верховного Суду України № 2 від 26 квітня 2002 р. при вирішенні питання про умовно-дострокове звільнення від відбування покарання щодо засудженого, покарання якому було пом'якшено згідно з актом амністії, помилування або за рішенням суду, фактично відбута частина покарання повинна обчислюватися, виходячи з покарання, встановленого актом амністії, помилування або рішенням суду. Проте необхідно наголосити, що характер цього звільнення від відбування покарання є факультативним: за наявності передумов і підстав такого звільнення суд має право, але не зобов'язаний його здійснити.

Також варто зазначити, що кримінально-правові наслідки умовно-дострокового звільнення залежать від самого суб'єкта, тобто від характеру його поведінки протягом випробувального строку, і можуть бути як сприятливими, так і несприятливими.

Перші полягають у тому, що в разі позитивного закінчення випробувального строку суб'єкт остаточно звільняється від відбування невідбутої ним частини покарання, а строк погашення судимості для такої особи обчислюється не з моменту, коли мало закінчитися відбування нею покарання, а з моменту, коли її було умовно-достроково звільнено від відбування цього покарання. До несприятливих кримінально-правових наслідків необхідно віднести вчинення суб'єктом нового кримінального правопорушення впродовж строку невідбутої частини покарання, і йому буде призначене покарання за правилами сукупності вироків (ст. 71 та 72 КК України): до покарання за нове кримінальне правопорушення суд, як правило, приєднує повністю або частково невідбуту частину покарання за попереднім вирокком.

17.7. Заміна невідбутої частини покарання більш м'яким видом покарання

Заміна невідбутої частини покарання більш м'яким видом покарання регламентується ст. 82 КК України. Під такою заміною розуміється звільнення засудженого від подальшого відбування призначеного йому вироком суду одного виду покарання шляхом заміни невідбутої частини цього покарання іншим, більш м'яким видом покарання (див. Постанову Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 р. № 2).

При цьому суб'єкт може бути звільнений і від додаткового покарання (ч. 2 ст. 82 КК України і роз'яснення Пленуму Верховного Суду України абз. 2 п. 7 постанови від 26 квітня 2002 р. № 2).

Застосування цього кримінально-правового інституту, як і за умовно-дострокового звільнення, можливе лише за наявності двох підстав — *матеріальної* (фактичної) і *формальної* (правової).

Матеріальною підставою заміни невідбутої частини покарання більш м'яким видом покарання є поведінка суб'єкта в період відбування покарання як у вигляді обмеження волі, так і позбавлення волі. Необхідно пам'ятати, що суб'єкти, які відбувають інші види основного покарання, не підлягають зазначеному звільненню. Суд, вирішуючи це питання, зобов'язаний урахувувати, наскільки правомірно поводи́ла себе особа, чи є в неї стягнення або вони вже зняті чи погашені, ставлення особи (суб'єкта) до праці, навчання та ін.

Першою матеріальною підставою відповідно до ч. 3 ст. 82 КК України є те, що засуджений повинен стати на шлях виправлення, тобто в його діях з'являються риси, які дають підстави стверджувати, що зазначений суб'єкт нового кримінального правопорушення не вчинить, але для закріплення цієї риси потрібно, щоб засуджений ще відбував покарання, хоча й більш м'яке порівняно з тим, яке він відбував до цього часу.

До другої формальної підстави згідно з ч. 4 ст. 82 КК України потрібно віднести відбуття засудженим певної частини призначеного йому покарання, розмір якої залежить від тяжкості вчиненого особою кримінального правопорушення, форми вини, з якою це кримінальне правопорушення вчинено, наявності рецидиву та деяких інших чинників. Отже, тільки наявність зазначених двох

обставин дає суду право обрати засудженому будь-який більш м'який вид покарання. Зокрема, особа повинна відбутися:

- 1) не менше третини строку покарання, призначеного судом за кримінальний проступок або нетяжкий злочин, крім корупційних кримінальних правопорушень або кримінальних правопорушень, пов'язаних з корупцією, порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керували транспортними засобами у стані алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або перебували під впливом лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції, а також за необережний тяжкий злочин;
- 2) не менше половини строку покарання, призначеного судом за корупційний нетяжкий злочин або кримінальне правопорушення, пов'язане з корупцією, порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керували транспортними засобами у стані алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або перебували під впливом лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції, умисний тяжкий злочин чи необережний особливо тяжкий злочин, а також у разі, якщо особа раніше відбувала покарання у виді позбавлення волі за умисне кримінальне правопорушення і до погашення або зняття судимості знову вчинила умисне кримінальне правопорушення, за яке вона була засуджена до позбавлення волі;
- 3) не менше двох третин строку покарання, призначеного судом за умисний особливо тяжкий злочин, а також покарання, призначеного особі, яка раніше звільнялася умовно-достроково і вчинила нове умисне кримінальне правопорушення протягом невідбутої частини покарання.

Відповідно до вимог ч. 1 ст. 82 КК України суд, замінюючи вид покарання, має додержуватися таких правил:

- 1) нове покарання, має бути більш м'яким, ніж покарання, яке замінюється. Наприклад, позбавлення волі може бути замінено обмеженням волі, виправними роботами, арештом тощо;
- 2) це покарання обов'язково має бути строковим, тому не можна замінити невідбуту частину покарання у вигляді

позбавлення волі або обмеження волі, наприклад, штрафом чи конфіскацією майна;

- 3) строк більш м'якого виду покарання повинен бути визначений у межах, встановлених у Загальній частині КК України для даного виду покарання. Наприклад, невідбуту частину позбавлення волі обмеженням волі, строк останнього не може бути меншим ніж один рік і більшим ніж п'ять років;
- 4) тривалість більш м'якого покарання не повинна перевищувати строку невідбутої частини покарання, раніше призначеного вироком суду. Наприклад, якщо особі замінюються обмеженням волі невідбуті три роки позбавлення волі, то цей більш м'який вид покарання не може бути їй призначений на строк менше одного року (мінімум для даного виду покарання) і більше трьох років (строк невідбутої частини покарання).

Проте необхідно пам'ятати, що цей вид звільнення також є факультативним, і суд має право, але не зобов'язаний його здійснити.

Щодо кримінально-правових наслідків цього звільнення, то залежно від поведінки суб'єкта протягом відбування більш м'якого покарання вони можуть бути як сприятливими для нього, так і несприятливими.

Перші можуть настати, якщо особа під час відбування більш м'якого виду покарання не порушує закон і не вчинює жодних нових кримінальних правопорушень. У такому разі строк погашення її судимості обчислюватиметься з моменту закінчення відбуття більш м'якого покарання. Більше того, відповідно до ч. 5 ст. 82 КК України за таких умов суб'єкт може бути умовно-дostroково звільнений і від цього більш м'якого покарання за правилами, передбаченими ст. 81 КК України.

Несприятливі кримінально-правові наслідки настають в разі, якщо суб'єкт вчинить під час відбування більш м'якого покарання будь-яке нове кримінальне правопорушення. У таких випадках згідно з ч. 6 ст. 82 КК України суд до покарання за знову вчинене кримінальне правопорушення приєднує невідбуту частину більш

м'якого покарання (але не невідбуту частину покарання, з самого початку призначеного особі, від подальшого відбування якого її було звільнено) за правилами сукупності вироків (ст. 71 КК України).

17.8. Звільнення від відбування покарання вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до трьох років

Стаття 83 КК України під зазначеним звільненням розуміє відмову держави від подальшого виконання покарання щодо зазначеної категорії засуджених за умови, що вони доведуть своє виправлення і чесно виконують материнський обов'язок.

Відповідно до ч. 1 ст. 83 КК України підставою звільнення від відбування покарання вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до трьох років, є відбування ними основного покарання у вигляді обмеження волі або позбавлення волі, крім відбування ними покарання у вигляді позбавлення волі, призначеного судом на строк більше п'яти років за умисні тяжкі та особливо тяжкі злочини. Жінки, які відбувають інші види покарання, не можуть бути звільнені від покарання на підставі ст. 83 КК України.

Зазначена підстава складається з двох елементів, кожен з яких є обов'язковим.

Перший елемент — це вагітність жінки, яка настала під час відбування призначеного їй покарання, або народження нею дитини (ч. 1 ст. 83 КК України). Одразу виникає запитання, а чи не може бути звільненою від покарання жінка, яка мала дитину на момент засудження або в період відбування покарання усиновила дитину. У таких випадках до такої жінки може бути застосована ст. 79 КК України.

Другим елементом відповідно до ч. 2 ст. 83 КК України є наявність у засудженої жінки сім'ї або родичів, що дали згоду на спільне з нею проживання, або наявність у засудженої можливості самотійно забезпечити належні умови для виховання дитини. У разі відсутності таких умов жінка не може бути звільненою від подальшого відбування покарання. Крім того, однією з умов звільнення є те, що претендентка повинна довести своє виправлення і чесно виконання свого материнського обов'язку.

Розглянуте нами звільнення є факультативним, це означає, що суд за наявності підстав має право, але не зобов'язаний здійснити таке звільнення.

Кримінально-правові наслідки для звільнених на таких підставах жінок залежать від додержання ними умов такого звільнення і можуть бути як сприятливими для них, так і несприятливими. Перші мають місце у випадках, коли засуджена протягом так званого випробувального строку своєю поведінкою довела своє виправлення і чесно виконує свій материнський обов'язок: не відмовилася від дитини, не ухиляється від її виховання тощо. У такому разі по досягненні дитиною трирічного віку суд повинен остаточно звільнити жінку від призначеного їй покарання. Крім того, строк погашення судимості обчислюватиметься з моменту звільнення її від подальшого відбування покарання.

Стосовно несприятливих кримінально-правових наслідків, то вони можуть виникнути в таких випадках:

- а) якщо жінка до досягнення дитиною трирічного віку своєю поведінкою не довела свого виправлення, суд відповідно до ч. 4 ст. 83 КК України може залежно від конкретних обставин справи або замінити те покарання, від подальшого відбування якого засуджену було звільнено, більш м'яким покаранням, або ж направити засуджену для відбування покарання, призначеного за вироком. Водночас суд може повністю або частково зарахувати до строку відбування покарання час, протягом якого засуджена не відбувала покарання;
- б) якщо жінка, яка була звільнена від відбування покарання, відмовляється від дитини, передала її в дитячий будинок, зникла з місця проживання або ухиляється від виховання дитини, догляду за нею, або систематично вчинює правопорушення, що потягли за собою адміністративні стягнення і свідчать про небажання стати на шлях виправлення, суд згідно з ч. 5 ст. 83 КК України може за поданням органу кримінально-виконавчої системи направити засуджену для відбування покарання, призначеного за вироком;
- в) якщо в період звільнення від відбування покарання засуджена вчинила нове кримінальне правопорушення, суд

відповідно до ч. 6 ст. 83 КК України призначає їй покарання за правилами сукупності вироків (ст. 71 КК України): до покарання за нове кримінальне правопорушення приєднує повністю або частково невідбуту частину покарання за попереднім вирок, тобто ту частину покарання, від подальшого відбування якої жінку було звільнено.

17.9. Звільнення від відбування покарання за хворобою

Звільнення від відбування покарання за хворобою регламентується ст. 84 КК України. В основу цього виду звільнення покладено такі принципи кримінального права, як гуманізм і справедливність. Дійсно, захворювання суб'єкта на психічний розлад або іншу тяжку хворобу робить неможливим досягнення мети покарання.

У ст. 84 КК України наведено чотири самостійні види звільнення від відбування покарання за хворобою, ознаки яких є певною мірою відмінними. Частина 1 ст. 84 КК України передбачає звільнення від покарання особи (суб'єкта), яка під час відбування покарання захворіла на психічну хворобу, що позбавляє її можливості усвідомлювати свої дії (бездіяльність) або керувати ними. Дійсно, настання такого психічного розладу, який позбавляє особу можливості усвідомлювати фактичний характер і суспільну небезпечність свого діяння або керувати ними позбавляє державу можливості досягти мети покарання і тягне за собою звільнення такої особи від відбування покарання. Обов'язкове в таких випадках звільнення від покарання здійснюється судом незалежно від тяжкості кримінального правопорушення і строку покарання. Проте суд може розглянути питання про призначення таким особам примусових заходів медичного характеру, види яких передбачені ст. 93–95 КК України.

Якщо після вчинення кримінального правопорушення або винесення вироку особа захворіла на іншу тяжку хворобу (крім психічної), що перешкоджає відбуванню покарання, то вона може бути звільнена від покарання або від подальшого його відбування (ч. 2 ст. 84 КК України). Необхідно звернути увагу на те, що закон не

розкриває поняття тяжкої хвороби, яка перешкоджає відбуванню покарання засудженим. Перелік таких захворювань затверджено спільним наказом Державного департаменту України з питань виконання покарань та Міністерства охорони здоров'я України від 18 січня 2000 р. № 3/6, тобто мова йде насамперед про тяжку, практично невиліковну хворобу, яка перешкоджає засудженому виконувати свої обов'язки і яка загрожує життю хворого (наприклад, рак, тяжка форма туберкульозу та ін.). Проте потрібно мати на увазі, що сама наявність тяжкої хвороби не може бути підставою для звільнення від покарання. Вирішуючи питання про звільнення такого засудженого від покарання, суд зобов'язаний ураховувати й тяжкість вчиненого кримінального правопорушення, характер захворювання, особу засудженого, її поведінку та інші обставини справи (ч. 2 ст. 84 КК).

Передумови другого і третього виду звільнення в цілому схожі між собою. *Відмінність між ними полягає тільки в тому, що при другому виді звільнення відбування покарання воно вже відбувається засудженим, а при третьому — воно тільки призначене судом і ще не відбувається.*

Нарешті, ч. 3 ст. 84 КК України передбачає четвертий вид — це відмова держави від подальшого виконання покарання щодо військовослужбовця, який визначений непридатним до військової служби за станом здоров'я. Не обов'язково, щоб захворювання було настільки серйозним, щоб військовослужбовець визнавався повністю непридатним до військової служби. Тут важливе інше, тобто його виникнення стає перешкодою для виконання обов'язків військової служби. Перелік хвороб, за наявності яких військово-лікарняна комісія може визнати військовослужбовця непридатним до подальшого проходження військової служби, наведено в додатку № 1 «Розклад хвороб, станів і фізичних вад, що визначають ступінь придатності до військової служби у Збройних силах України» до Положення про військово-лікарську експертизу та медичний огляд у Збройних силах України, затвердженого наказом Міністра оборони України від 4 січня 1994 р. № 2.

Необхідно наголосити, що за своїм характером перший і четвертий види звільнення від відбування покарання за хворобою є *обов'язковими*, а другий і третій — *факультативними*.

Щодо кримінально-правових наслідків звільнення від відбування покарання за хворобою, то вони є виключно сприятливими для звільненої особи. Крім випадків, передбачених у ч. 4 ст. 84 КК України, такі особи остаточно звільняються від відбування покарання за вчинене кримінальне правопорушення і строк погашення судимості обчислюватиметься з моменту звільнення, а при третьому виді звільнена особа не вважається судимою з моменту її звільнення від покарання. І головне, якщо зазначені особи вчинять нові кримінальні правопорушення, то їм не може призначатися покарання за правилами сукупності вироків.

Якщо звільнені особи одужають, то відповідно до ч. 4 ст. 84 КК України вони повинні бути направлені для відбування (чи подальшого відбування) призначеного їм покарання, якщо не закінчилися строки давності, передбачені ст. 49 чи ст. 80 КК України, або відсутні інші підстави для звільнення від покарання за розглянутою ознакою. Також необхідно пам'ятати, що час, протягом якого до осіб застосовувалися примусові заходи медичного характеру, зараховується в строк покарання за правилами, передбаченими в ч. 5 ст. 72 КК України. Щодо військовослужбовців, то вони навіть після одужання не направляються для подальшого відбування покарання.

17.10. Звільнення від покарання у зв'язку з амністією та помилюванням

«Амністія» в перекладі з грецької (*amnestia*) означає «минуле, забуте». Приймаючи акт про амністію, держава тим самим відмовляється від кримінального переслідування певної категорії осіб, звільняючи їх від кримінальної відповідальності. Відповідно до ст. 85, 86 КК України та Закону України «Про застосування амністії в Україні» під зазначеним звільненням необхідно розуміти відмову держави від застосування до особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, призначеного їй судом покарання або відмову держави від подальшого виконання покарання щодо такої особи. Також звільняються від кримінальної відповідальності й особи, стосовно яких кримінальна справа тільки розслі-

дується. Особливістю законів про амністію є те, що відповідно до ч. 3 ст. 92 Конституції України амністія оголошується Законом України, який ухвалюється тільки Верховною Радою України і не може бути прийнятий всеукраїнським референдумом (ст. 74 Конституції України), а сама Верховна Рада України не може приймати їх більш ніж один раз на рік (ст. 6 Закону України «Про застосування амністії в Україні»).

Законом України «Про застосування амністії в Україні» передбачено такі види амністії:

1. Залежно від кола осіб, на яких поширюється амністія:
 - загальна (щодо певного кола осіб);
 - індивідуальна (щодо конкретної особи).
2. Залежно від правових наслідків застосування:
 - повна амністія (повне звільнення зазначених у ньому осіб від відбування призначеного судом покарання);
 - часткова амністія (часткове звільнення зазначених у ньому осіб від відбування призначеного судом покарання).
3. Залежно від правової підстави застосування:
 - безумовна амністія — у разі якщо чинність закону про амністію поширюється тільки на кримінальне правопорушення, що були закінчені до набуття цим законом чинності;
 - умовна амністія — у разі якщо з метою припинення суспільно небезпечних групових проявів чинність амністії поширена на діяння, вчинені до певної дати після оголошення амністії, за умови обов'язкового виконання до цієї дати вимог, передбачених законом про амністію.

Відповідно до ч. 1 ст. 86 КК України амністія оголошується, як правило, стосовно визначеного кола осіб. Акт амністії розрахований на застосування до цілої категорії осіб, які вчинили кримінальне правопорушення, наприклад, до жінок, які мають неповнолітніх дітей, і до чоловіків віком старше 60 років, до інвалідів першої і другої групи тощо.

Разом з тим відповідно до ч. 1 ст. 3 Закону України «Про застосування амністії в Україні» не допускається її застосування: до осіб, яких засуджено до довічного позбавлення волі; до осіб, які мають дві і більше судимості за вчинення тяжких злочинів; до

осіб, яких засуджено за особливо небезпечні злочини проти держави, бандитизм, умисне вбивство за обставин, що обтяжують покарання тощо.

Кримінально-правові наслідки амністії можуть бути різними, а саме:

- звільнення від кримінальної відповідальності;
- звільнення від покарання;
- скорочення призначеного покарання;
- заміна призначеного покарання більш м'яким видом;
- звільнення від додаткового покарання;
- зняття судимості.

Соціальна призначеність застосування амністії пояснюється намаганням держави надати ще один шанс суб'єкту, який вчинив кримінальне правопорушення. Йому надається можливість повернутися в суспільство і переглянути свої антисоціальні погляди. Разом з тим, як не парадоксально, а другою обставиною, яка потребує амністії, є необхідність «розвантажити» установи кримінально-виконавчої системи і пом'якшити дуже напружену обстановку, що склалася в місцях позбавлення волі й привести умови утримання засуджених (арештованих) до загальноприйнятих європейських стандартів. Держава також покращує свій економічний фактор, тому що скорочуються фінансові витрати на утримання засуджених і немає необхідності будувати нові установи такого типу.

У зв'язку з тим що акт амністії приймається вказаним органом державної влади, вони мають нормативний характер й обов'язкові до виконання всіма органами та посадовими особами, які мають стосунок до реалізації кримінальної відповідальності. Серед вчених існують різні позиції щодо правової природи актів амністії. Ми поділяємо думку тих, хто вважає, що амністією необхідно відносити до якоїсь однієї галузі права, оскільки вона має комплексний характер.

Серед актів амністії можуть бути акти *широкого застосування*, які стосуються значного кола осіб, і акти, що стосуються більш вузького кола осіб. Амністія застосовується до всіх осіб, які підпадають під її дію, незалежно від того, погоджуються з нею засуджені

чи ні. Якщо особа, на яку поширюється амністія, вважає себе невинуватою, то вона повинна звернутися до суду з вимогою розглянути свою кримінальну справу. Необхідно зауважити, що сам по собі акт амністії не звільняє від кримінальної відповідальності або покарання і не знімає судимість. Він є лише нормативною підставою реалізації акта амністії, а звільнення від кримінальної відповідальності можливе лише на досудових стадіях розслідування справи, за згодою винного прокурор, слідчий та інші зацікавлені особи зобов'язані звільнити винного від кримінальної відповідальності. При цьому такі дії по кримінальній справі зупиняються, і до суду справа не передається.

А в разі, якщо кримінальна справа вже перебуває в суді, то вона доводиться до кінця і при винесенні вироку винний звільняється від відбування покарання.

У разі якщо кримінальна справа надійшла до суду, але ще не розглядалася, суд має справу зупинити, а винного звільнити від кримінальної відповідальності, а не покарання. Привертає на себе увагу той факт, що акти амністії в Україні судимість знімають рідко. Що характерно, умов звільнення від покарання у зв'язку з амністією за законодавством України не передбачено.

Як і акт амністії, поняття звільнення від покарання у зв'язку з помилуванням визначається на підставі системного тлумачення положень ст. 85 та 87 КК України, а також Положення про здійснення помилування, затвердженого Указом Президента України від 19 липня 2005 р. № 1118/2005. Відповідно до них під звільненням від покарання у зв'язку з помилуванням розуміється відмова держави в особі Президента України від подальшого виконання щодо засудженої особи призначеного їй судом покарання.

Акт помилування на відміну від акту про амністію є актом застосування права в конкретному випадку. Акт помилування має індивідуальний характер, тому що на відміну від амністії застосовується до конкретної особи або кількох конкретних осіб. Також потрібно мати на увазі, що відповідно до ч. 1. ст. 44 КК України в порядку помилування може бути звільнено навіть від кримінальної відповідальності особу, ще не засуджену судом за вчинення кримінального правопорушення.

Передумова звільнення від покарання у зв'язку з помилуванням складається з двох обов'язкових елементів – *матеріального* та *формального*. *Першим елементом* є засудження особи з призначенням їй покарання, а також його реальне відбування. *Щодо другого елемента*, то це наявність клопотання про помилування, поданого до Секретаріату Президента України. Клопотати про помилування можуть:

- а) особи, засуджені судами України, які відбувають покарання в Україні;
- б) особи, засуджені судами іноземних держав і передані для відбування покарання в Україну без умови про незастосування помилування;
- в) особи, засуджені судами України і передані для відбування покарання іноземній державі, якщо ця держава погодилася визнати й виконати прийняте в Україні рішення про помилування;
- г) захисники, батьки, дружина (чоловік), діти, законні представники осіб, названих у пунктах «а», «б», «в»;
- д) громадські організації.

Якщо засуджений у письмовій формі звернувся до Президента України з клопотанням про помилування, то це клопотання реєструється адміністрацією установи або органу, що виконує покарання в системі Міністерства юстиції України.

До клопотання про помилування адміністрація установи повинна додати такі документи:

- а) копію вироку, а також копії рішень вищих судових інстанцій стосовно зазначеного вироку;
- б) повідомлення, що вирок набув чинності;
- в) довідку про стан здоров'я засудженого;
- г) відомості про відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням;
- д) анкету з висвітленням біографічних даних засудженого і його сімейного стану;
- е) відомості про наслідки розгляду попередніх клопотань про помилування (якщо були);

- є) довідку про застосування стосовно засудженого акту амністії, або помилування, або умовно-дострокового звільнення від покарання;
- ж) характеристику адміністрації установи.

Також до клопотання можуть бути додані й інші документи, які мають суттєве значення для вирішення питання про помилування. Зазначені документи розглядає комісія з помилування і в разі позитивного рішення вносить на розгляд Президенту пропозиції щодо доцільності застосування акту помилування. Президент приймає остаточне рішення.

Своїм указом Президент України може:

- а) замінити особі, засудженій до довічного позбавлення волі, даний вид покарання покаранням у вигляді позбавлення волі строком на двадцять п'ять років;
- б) звільнити особу, засуджену до певного виду покарання (крім довічного позбавлення волі), від подальшого відбування цього покарання без заміни його іншим видом покарання;
- в) звільнити особу, засуджену до певного виду покарання (крім довічного позбавлення волі), від подальшого відбування цього покарання шляхом заміни його іншим, більш м'яким видом покарання;
- г) скоротити особі невідбуту нею частину покарання.

Отже, підставою звільнення від покарання у зв'язку з помилуванням є набуття чинності відповідного указу Президента України про помилування.

Необхідно зазначити, що деякі юристи вважають, що помилування необхідно застосовувати після відбуття засудженим частини строку покарання. Проте, на нашу думку, встановлення таких строків, після відбуття яких можливе застосування помилування, суперечить самій природі цього інституту, його винятковому характеру, а, по суті, наближає його до різновиду умовно-дострокового звільнення від покарання. За своєю юридичною природою помилування – це не реабілітація, а лише звільнення від покарання, воно має факультативний характер.

Помилування не усуває самого факту вчинення кримінального правопорушення, не звільняє від виконання вимог, передбачених

цивільним позовом, не може відновити звільнену особу в її соціальному, військовому або почесному званні, якщо це додаткове покарання вже виконане. Умови звільнення від покарання у зв'язку з помилуванням у КК України не передбачено, тому жодні претензії після помилування від звільненої особи щодо обґрунтованості вироку не приймаються. Кримінально-правові наслідки звільнення від покарання у зв'язку з помилуванням є виключно сприятливими.

Контрольні запитання

1. Назвіть види звільнення особи від покарання, передбачені КК України.
2. Як ви розумієте звільнення від покарання?
3. Які підстави необхідні для звільнення від покарання у зв'язку зі втраченою особою суспільної небезпечності?
4. Назвіть безумовні види звільнення від покарання.
5. Які кримінально-правові наслідки звільнення від покарання?
6. Дайте характеристику спеціальних видів інституту звільнення.
7. Дайте визначення амністії і помилування.
8. Назвіть підстави звільнення від відбування покарання у зв'язку з закінченням строків давності.
9. Охарактеризуйте підстави заміни невідбутої частини покарання більш м'яким.
10. Якими є передумови та підстави звільнення від покарання у зв'язку з амністією та помилуванням?

Список рекомендованої літератури

1. Горностай А. В. Стадії вчинення кримінального правопорушення. Конспект лекцій. Харків, 2021.
2. Кримінальне право (Загальна частина) : навчальний посібник / С. А. Шалгунова та ін. ; за заг. ред. к.ю.н., доц. С. А. Шалгунової. Херсон : Айлант, 2019. 296 с.
3. Тютюгін В. І., Рубашенко М. А. Кримінальне право України (Загальна та Особлива частини) : посіб. для підгот. до зовніш. незалеж. оцінювання / відп. ред. В. І. Тютюгін. 4-те вид., перероб. і допов. Харків : Право, 2023. 352 с.
4. Кримінальне право України (Загальна частина): Практикум : навч.-метод. посібник. Вид. 4-те перероб. та допов. Київ : Алерта, 2024. 200 с.

5. Кримінальний кодекс України : Кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III : станом на 1 січ. 2024 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>
6. Мельник М. І., Клименко В. А. Кримінальне право України Загальна частина. Київ : Юридична думка, 2019.
7. Сухонос В. В., Білокінь Р. М. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за заг. ред. доктора юридичних наук, професора В. В. Сухоноса. Суми : Університетська книга, 2018. 420 с.

Схеми до розділу 17

Схема 17.3 – Відмінність звільнення від покарання і відбуття покарання



Схема 17.2 – Звільнення від покарання та його відбування

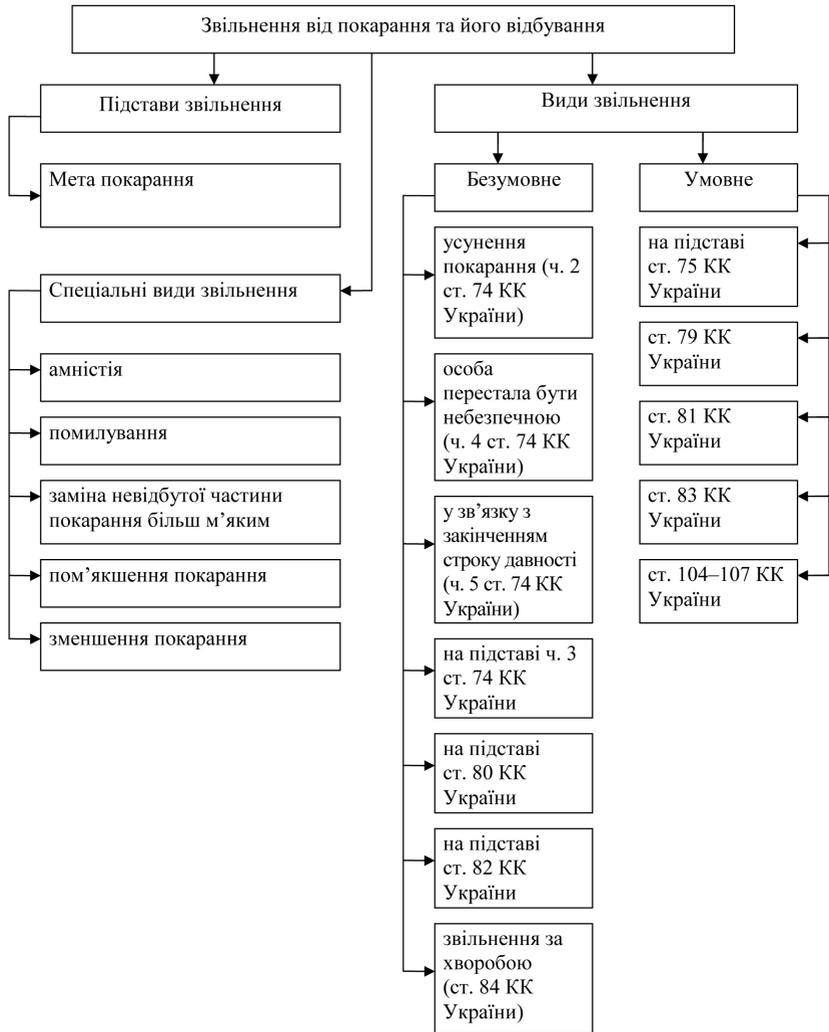


Схема 17.2 – Звільнення від покарання



Схема 17.4 – Звільнення від покарання

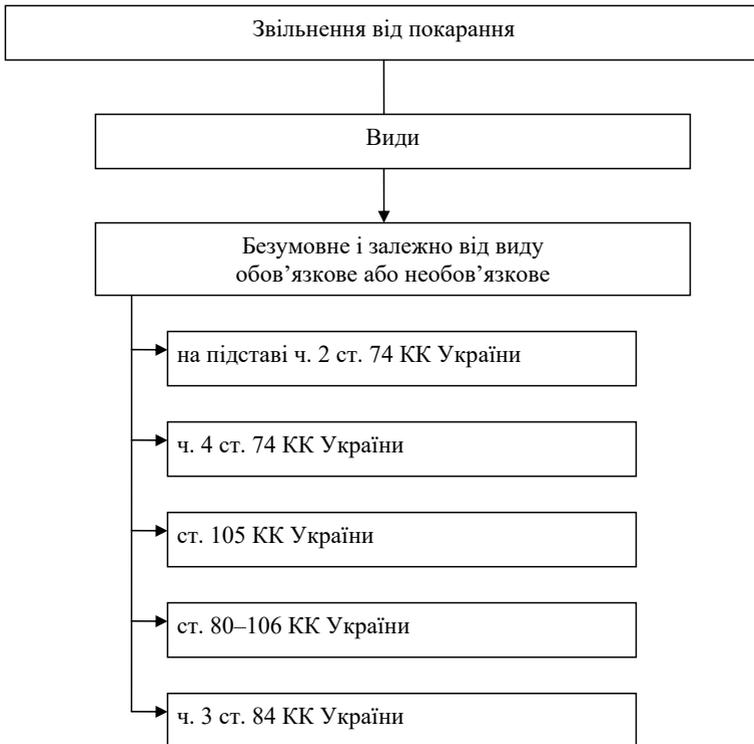


Схема 17.5 – Види звільнення від покарання та його відбування

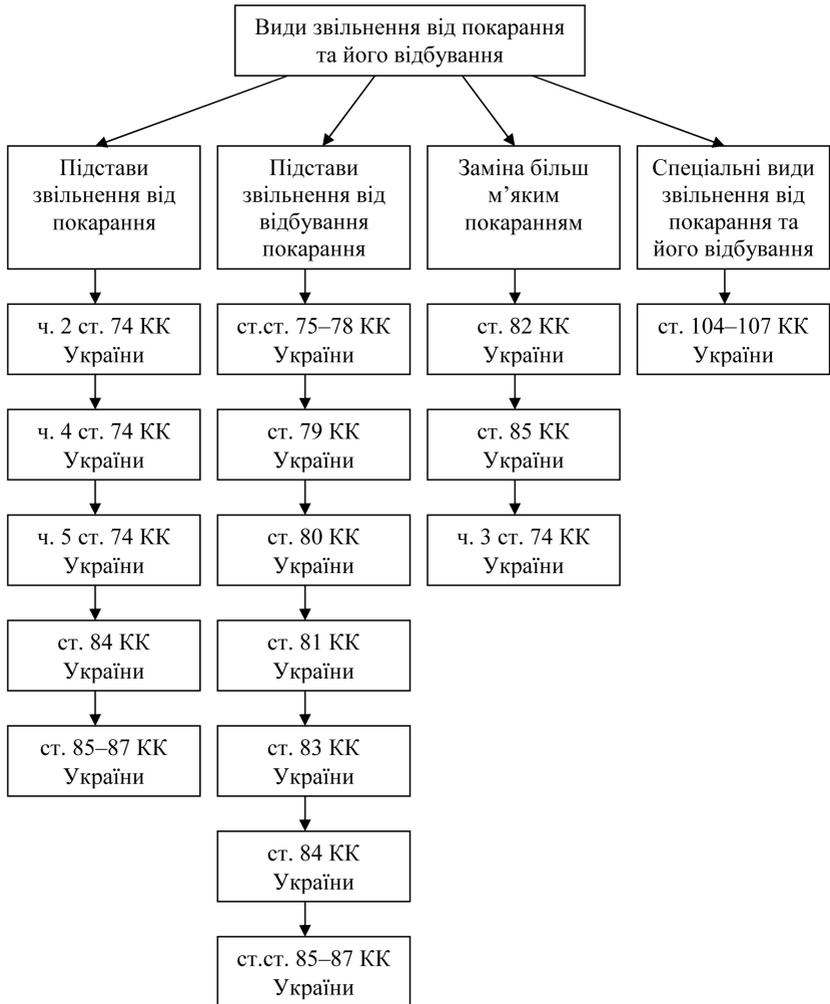


Схема 17.6 – Дані, що характеризують особу винного



Схема 17.7 – Перелік покарань, при відбуванні яких можливе умовно-достокове звільнення

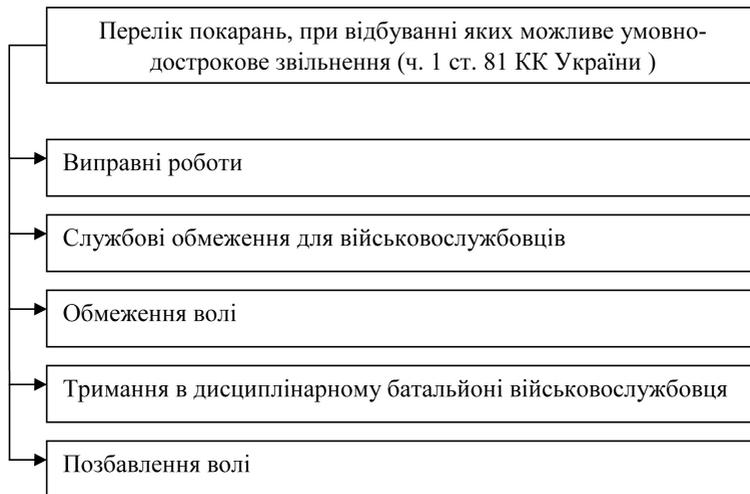
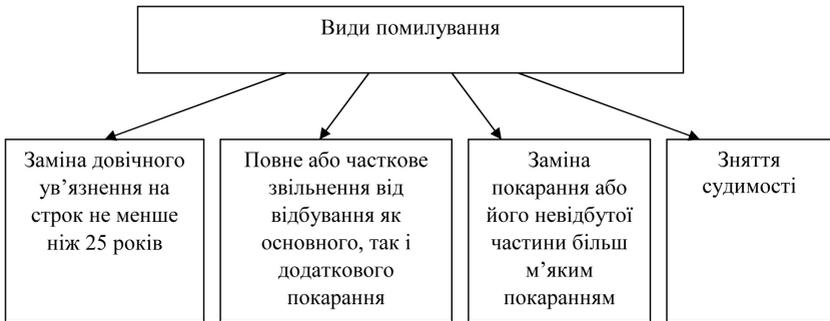


Схема 17.8 – Види амністії



Схема 17.9 – Види помилування



Судимість

18.1. Поняття судимості

Кримінальний закон України не містить визначення судимості, тому серед юристів також відсутня єдина думка щодо визначення цього інституту. У юридичній літературі судимість часто визначають як негативний правовий статус особи. На наш погляд, *судимість* — це правовий статус суб'єкта, обумовлений фактом засудження його вироком суду до певної міри покарання за вчинене кримінальне правопорушення, що тягне за собою для вказаного суб'єкта встановлені кримінальним законодавством правові наслідки.

Так, у ч. 3 ст. 76 Конституції України передбачено, що не може бути обраним до Верховної Ради України громадянин, який має судимість за вчинення умисного кримінального правопорушення, якщо ця судимість не погашена або не знята у встановленому законом порядку. Крім того, цей суб'єкт не має права обіймати посади прокурора, судді, виконувати функцію адвоката.

Як бачимо, судимість має велике значення в попередженні вчинення нових кримінальних правопорушень як суб'єктом, який має судимість, так і іншими громадянами, а також впливає на кар'єрне зростання.

Відповідно до ч. 1 ст. 88 КК України суб'єкт засуджений за вчинення кримінального правопорушення визнається судимим з дня набуття законної сили обвинувальним вироком суду і до погашення або зняття судимості. У ч. 3 ст. 88 КК України передбачено, що не мають судимості суб'єкти, які:

- а) засуджені вироком суду без призначення покарання;
- б) звільнені від покарання;

- в) відбули покарання за діяння, протиправність і караність яких виключено законом.

А в ч. 4 ст. 88 КК України до осіб, які не мають судимості, віднесені також особи, які були реабілітовані.

Особливо необхідно наголосити, що судимість має правове значення в разі вчинення нового кримінального правопорушення, а також в інших випадках, передбачених законами України (ч. 2 ст. 88 КК України).

Також кримінально-правові наслідки судимості настають при вчиненні суб'єктом нового кримінального правопорушення. Так, судимість:

- а) ураховується при рецидиві кримінальних правопорушень (ст. 34 КК України);
- б) кримінальне правопорушення може бути визнане повторним, якщо судимість за перший злочин не була погашена або знята (ч. 4 ст. 32 КК України);
- в) є обставиною, що обтяжує покарання (п. 1 ч. 1 ст. 67 КК України);
- г) виключає застосування до особи, яка вчинила нове кримінальне правопорушення, пільгових інститутів кримінального права, наприклад, звільнення від кримінальної відповідальності (ст. 45–47 КК України);
- д) може бути кваліфікуючою ознакою (наприклад, ч. 3 ст. 296 КК України).

Як правило, суб'єкти засуджені два і більше разів за умисні тяжкі та особливо тяжкі злочини під амністією не підпадають.

Тут виникає питання, а що ж робити суб'єкту, який після відбуття покарання за вчинене кримінальне правопорушення протягом певного строку став на шлях виправлення, змінив умови життя, став працювати і навчатися, тобто йому вже не потрібні ті обмеження, що пов'язані із судимістю. Тому законодавець прямо вказує в ст. 89 та 91 КК України на строки, коли і як судимість може бути погашена та знята.

18.2. Погашення та зняття судимості

Погашення судимості означає автоматичне, після закінчення встановлених законом строків, що обчислюються після відбуття покарання, кримінальних наслідків судимості.

Стаття 89 КК України передбачає диференційовані строки погашення судимості залежно від: а) виду покарання; б) строку покарання, яке відбуде винним; в) тяжкості кримінального правопорушення (ст. 12 КК України).

У зазначеній статті також передбачено погашення судимості перебігом певного, встановленого в законі строку, тобто з дня відбуття особою основного й додаткового покарання. Зокрема, у п. 5 ст. 89 КК України передбачено строк погашення судимості в один рік, якщо особи відбули покарання у вигляді штрафу, виправних робіт або арешту, а для осіб, які відбули покарання, у вигляді обмеження волі, строк погашення судимості дорівнює двом рокам (п. 6 ст. 89 КК), якщо протягом цього часу вони з дня відбуття покарання (основного і додаткового) не вчинять нових кримінальних правопорушень. При засудженні особи до позбавлення волі тривалість строків погашення судимості збільшується (п. 79 ст. 89 КК України) і залежить від категорії кримінальних правопорушень (ст. 12 КК України).

Отже, закінчення передбачених ст. 89 КК строків і невчинення протягом цих строків нового кримінального правопорушення дають можливість вважати особу такою, що не має судимості.

Разом з тим необхідно мати на увазі, що погашення судимості пов'язується законом із перебігом певних строків (див. ст. 90 КК України).

Так, ч. 1 ст. 90 КК України передбачає, що строки погашення судимості обчислюються з дня відбуття основного й додаткового покарання. Наприклад, якщо особу було засуджено до п'яти років позбавлення волі (основне покарання) і трьох років позбавлення права обіймати посади, пов'язані з матеріальною відповідальністю (додаткове покарання), строк для погашення судимості почне обчислюватися тільки після відбуття додаткового покарання, тобто після закінчення восьми років.

Частина 2 ст. 90 КК України прямо вказує, що до строку погашення судимості зараховується час, протягом якого вирок не було виконано, якщо при цьому давність виконання цього вироку не переривалася. Якщо вирок не було виконано, то судимість погашається по закінченні строків давності виконання обвинувального вироку. Якщо особу було звільнено від відбування покарання, то строк погашення судимості обчислюється з дня дострокового звільнення її від відбування як основного, так і додаткового покарання (п. 3 ст. 80 КК). А якщо невідбуту частину покарання було замінено більш м'яким покаранням, то строк погашення судимості обчислюється з дня відбування більш м'якого покарання (основного та додаткового) (див. ч. 4 ст. 80 КК України).

Проте якщо особа, яка відбула покарання, до закінчення строку погашення судимості знову вчиняє кримінальне правопорушення, то відповідно до ч. 5 ст. 90 КК України строк погашення судимості переривається. У цьому разі він починає спливати заново (із самого початку) після фактичного відбуття основного та додаткового покарання за останнє кримінальне правопорушення. А тому з цього моменту одночасно спливатимуть два строки погашення судимості — за перший і за другий кримінальні правопорушення. Ці строки спливають паралельно (не складаються і не поглинаються) і закінчуються кожний самостійно залежно від їх тривалості.

Необхідно зазначити, що *закон передбачає можливість дострокового зняття судимості судом* на прохання засудженого, якщо останній поведив себе зразково, без порушень режиму під час відбування покарання. Проте закон не зобов'язує, а тільки надає суду право на основі конкретних, передбачених у законі умов, зняти з суб'єкта судимість. Таке зняття судимості завжди є достроковим.

Відповідно до вимог ст. 91 КК України для зняття судимості необхідні такі умови:

- 1) відбуття особою покарання тільки у вигляді обмеження волі або позбавлення волі;
- 2) закінчення не менше половини строку погашення судимості, передбаченого в ст. 89 КК України (ч. 2 ст. 91 КК України);
- 3) встановлення судом того, що особа зразковою поведінкою і сумлінним ставленням до праці довела своє виправлення.

Якщо суд установить усі ці умови, то в нього виникає право винести постанову про зняття з суб'єкта, який звернувся до суду, судимості.

Необхідно зазначити, що погашення та зняття судимості зупиняють дії всіх правових наслідків, пов'язаних з ними. Разом з тим не можна плутати зняття судимості з реабілітацією. Остання не визнає самого факту вчинення кримінального правопорушення. Вона тягне за собою поновлення в усіх правах, виплату матеріальної і моральної шкоди, поновлення доброго імені та репутації й визнання державою факту помилкового притягнення суб'єкта до кримінальної відповідальності.

Контрольні запитання

1. Дайте визначення поняття судимості.
2. Назвіть форми припинення судимості.
3. Дайте соціальну і правову характеристику судимості.
4. Назвіть види погашення судимості.
5. Назвіть необхідні умови для зняття судимості.
6. Які правові наслідки зняття та погашення судимості?
7. Які строки для погашення судимості передбачає кримінальне законодавство?

Список рекомендованої літератури

1. Кримінальне право (Загальна частина) : навчальний посібник / Шалгунова С. А. та ін. ; за заг. ред. к.ю.н., доц. С. А. Шалгунової. Херсон : Айлант, 2019. 296 с.
2. Тютюгін В. І., Рубашенко М. А. Кримінальне право України (Загальна та Особлива частини) : посіб. для підгот. до зовніш. незалеж. оцінювання / відп. ред. В. І. Тютюгін. 4-те вид., перероб. і допов. Харків : Право, 2023. 352 с.
3. Кримінальне право України (Загальна частина): Практикум : навч.-метод. посібник. Вид. 4-те перероб. та допов. Київ : Алерта, 2024. 200 с.
4. Кримінальне право України. Загальна частина. Вид. 9-те, перероб. та допов. Київ : Алерта, 2023. 576 с.
5. Кримінальний кодекс України : Кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III : станом на 1 січ. 2024 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>

6. Мельник М. І., Клименко В. А. Кримінальне право України Загальна частина. Київ : Юридична думка, 2019.
7. Мельник М. І., Хавронюк М. І. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України. Київ, 2019.
8. Сухонос В. В., Білокінь Р. М. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за заг. ред. доктора юридичних наук, професора В. В. Сухоноса. Суми : Університетська книга, 2018. 420 с.

Схеми до розділу 18

Схема 18.1 – Судимість

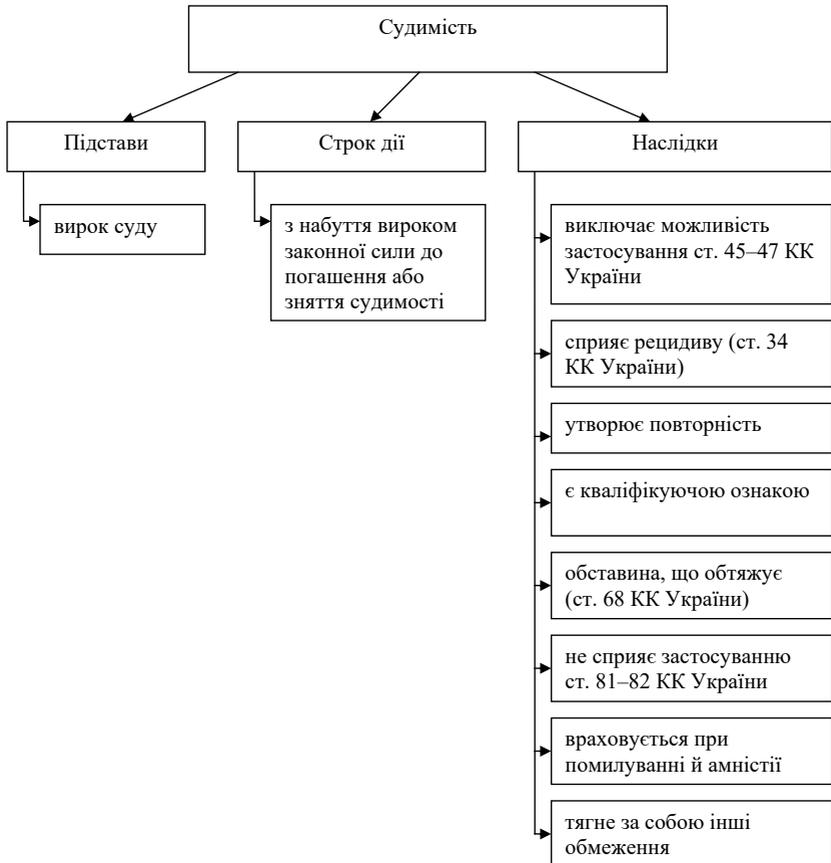


Схема 18.2 – Наслідки судимості

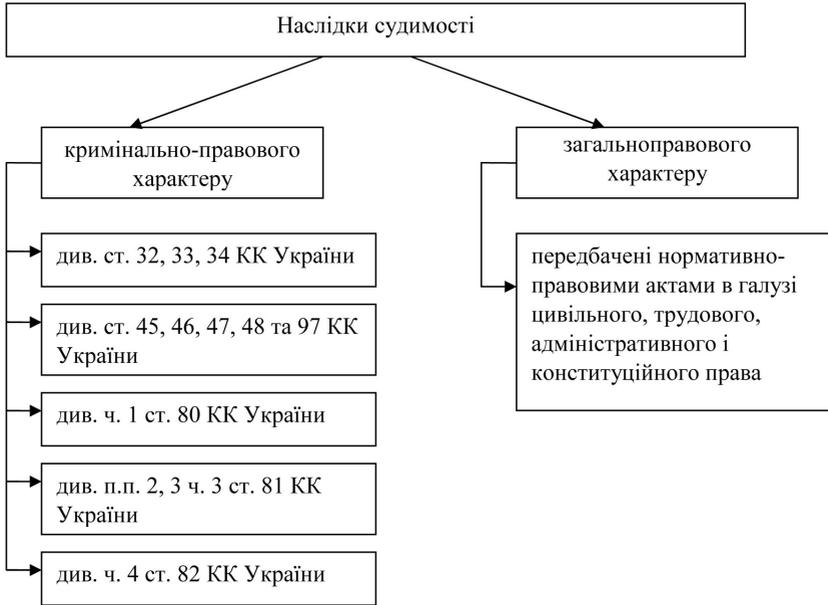


Схема 18.3 – Форми припинення судимості



Примусові заходи медичного характеру та примусове лікування. Обмежувальні заходи

19.1. Поняття, сутність і мета застосування заходів медичного характеру та примусового лікування

Для охорони суспільних відносин в Україні, крім покарання і кримінальних заходів виховного характеру, також застосовуються й інші заходи державного впливу. До них належать заходи медичного характеру (ст. 92–95 КК України). Необхідно одразу зауважити, що зазначені заходи застосовуються тільки з метою лікування й до осіб, які вчинили суспільно небезпечне діяння, але страждають на певні хвороби. У законодавстві України примусові заходи медичного характеру регламентовані в законодавчих і нормативних актах різних галузей, що свідчить про міжгалузеве регулювання цих заходів. Проте базовими є джерела кримінального, кримінально-процесуального і кримінально-виконавчого права. Також потрібно пам'ятати, що регламентація зазначених заходів є і в судовій медицині. Як примусові заходи, так і заходи примусового лікування призначаються судом, але вони не є покаранням, оскільки не містять кари. Їх метою, як визначив Пленум Верховного Суду України в Постанові від 3 червня 2005 р. № 7 «Про практику застосування судами примусових заходів медичного характеру та примусового лікування», є вилікування чи поліпшення стану здоров'я осіб, які потребують застосування таких заходів, та запобігання вчиненню ними нових суспільно небезпечних діянь, передбачених у КК України. Разом з тим примусові заходи медичного характеру і примусове лікування відрізняються за підставами застосування та колом осіб, до яких вони можуть бути застосовані.

Серед вчених-юристів немає єдиної думки щодо визначення самого поняття примусових заходів медичного характеру та примусового лікування, хоча цьому присвячена ст. 92 КК України. Одні автори вважають, що це виключно примусові заходи держави щодо осіб, які вчинили тяжкий злочин, інші вважають, що під примусовими заходами медичного характеру необхідно розуміти правовідносини, які виникли між державою і суб'єктом з приводу вчинення останнім тяжкого кримінального правопорушення. Ми вважаємо, що застосування примусових заходів медичного характеру, які виникають з приводу вчинення суб'єктом тяжкого кримінального правопорушення, є правовідносинами кримінально-правового характеру, тому що:

- 1) вони мають місце в нормах кримінального законодавства;
- 2) ці заходи застосовуються до суб'єктів, які вчинили суспільно небезпечне діяння;
- 3) зазначені заходи застосовуються тільки за рішенням суду, який виносить ухвалу, а якщо такі заходи призначаються як додаток до покарання, то й вироку.

Разом з тим не підлягає сумніву, що примусові заходи медичного характеру та примусове лікування — це медична категорія:

- 1) регламентація зазначених заходів є також і в нормах медичного законодавства;
- 2) рішення суду про застосування заходів медичного характеру виноситься на підставі висновку судово-психіатричних експертних комісій, комісій лікарів-психіатрів медичних установ, що здійснюють примусове лікування, тощо;
- 3) про медичний характер цих заходів свідчить і їхнє лікувальне призначення.

Навіть у нормах кримінального закону використовується поняття «примусове лікування» (ст. 96 КК України).

Наведене дозволяє дійти висновку, що *примусові заходи медичного характеру* — це *кримінальні лікувально-правові заходи державного примусу*. Зазначені заходи не є покаранням. Хоча за деякої схожості примусові заходи медичного характеру відрізняються від покарання не тільки за підставою, а й за метою застосування, змістом і юридичними наслідками.

Застосування примусових заходів медичного характеру може відбутися тільки за наявності трьох умов:

- 1) вчинення кримінального правопорушення;
- 2) наявність психічного розладу;
- 3) можливість заподіяння іншої шкоди або небезпека для себе чи інших осіб.

Необхідно мати на увазі, що основною підставою для застосування примусових заходів медичного характеру є вчинення суб'єктом суспільно небезпечного діяння. У противному разі можна говорити тільки про добровільне й недобровільне лікування, передбачене законом.

Метою правового регулювання в кримінальному законі примусових заходів медичного характеру є забезпечення безпеки громадян від суспільно небезпечних посягань осіб, які страждають на психічні захворювання. А метою застосування заходів медичного характеру є: вилікування суб'єктів, або попередження їх психічного стану, а також попередження вчинення ними повторних суспільно небезпечних діянь.

Як наслідок примусового лікування в суб'єктів покращується психічний стан і створюються умови для попередження вчинення ними повторних суспільно небезпечних діянь й усунення можливості заподіяння ними іншої суттєвої шкоди та їх небезпеки як для себе, так і сторонніх осіб. Мета застосування примусових заходів медичного характеру до осіб з психічним розладом повинна досягатися з додержанням визнаних міжнародною спільнотою і визначених в Конституції України прав і свобод людини і громадянина й на підставі принципів законності та гуманізму.

19.2. Примусові заходи медичного характеру

Стаття 92 КК України вказує, що примусовими заходами медичного характеру є надання амбулаторної психіатричної допомоги, поміщення особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, що підпадає під ознаки діяння, передбаченого Особливою частиною КК, у спеціальний лікувальний заклад з метою її обов'язкового лікування, а також запобігання вчиненню нею суспільно небезпечних діянь.

Як уже зазначалося, підставою застосування примусових заходів медичного характеру є:

- 1) вчинення в стані неосудності кримінального правопорушення, ознаки якого передбачено в статтях Особливої частини КК України (п. 1 ст. 93 КК України);
- 2) вчинення кримінального правопорушення в стані обмеженої осудності (п. 2 та 3 ст. 93 КК України);
- 3) вчинення кримінального правопорушення в стані осудності, але суб'єкт захворів на психічну хворобу до винесення вироку або під час виконання покарання (ч. 3 ст. 93 КК України).

У ст. 94 КК України наведено всі види примусових заходів медичного характеру. До них належать:

- 1) надання амбулаторної психіатричної допомоги примусово;
- 2) госпіталізація до психіатричного закладу із звичайним наглядом;
- 3) госпіталізація до психіатричного закладу з посиленням нагляду;
- 4) госпіталізація до психіатричного закладу із суворим наглядом.

Отже, у кримінальному законі передбачена можливість вибору судом примусового заходу від більш м'якого до більш суворого, тобто поміщення до психіатричного закладу з суворим наглядом. Обрання конкретного примусового заходу визначається судом, виходячи з:

- 1) характеру та тяжкості захворювання;
- 2) тяжкості вчиненого діяння;
- 3) ступеня небезпечності психічно хворого для себе або інших осіб з урахуванням висновків судово-психіатричної експертизи, яка має рекомендаційний характер і досліджується судом під час судового розгляду в сукупності з іншими питаннями.

Зазначене надає можливість стверджувати, що підстава обрання примусових заходів медичного характеру має кримінально-медико-правовий характер, тому що до уваги береться не тільки діяння особи, а і її психічний стан, поведінка щодо себе, так і до інших осіб.

Разом з тим, якщо суд не визнає за необхідне застосування примусового заходу медичного характеру, він може передати особу на піклування родичам або опікунам з обов'язковим лікарським наглядом (ч. 5 ст. 94 КК України).

Як правило, примусові заходи медичного характеру застосовуються без вказівки на тривалість перебування в психіатричних закладах, тобто особа там перебуває до свого видужання або зміни ступеня тяжкості захворювання, коли особа перестає бути небезпечною для себе або інших осіб.

Отже, призначення примусових заходів медичного характеру, зміна їх виду, продовження строку, а також закінчення їх застосування здійснюються судом на підставі розгляду висновків судово-психіатричних експертних комісій, комісій лікарів-психіатрів, лікувальних закладів, що здійснюють примусове лікування, психіатричних комісій з освідчення засуджених (ст. 95 КК України). У разі припинення застосування примусових заходів медичного характеру відповідно до ч. 3 та ч. 4 ст. 95 КК України суд може прийняти три різні рішення:

- 1) якщо через зміну психічного стану особі стало краще, передати її на піклування родичам або опікунам з обов'язковим лікарським наглядом;
- 2) якщо суб'єкт був осудним, але захворів на психічну хворобу до винесення вироку і видужав, то його дії розглядаються судом на загальних засадах і суб'єкт підлягає покаранню;
- 3) якщо суб'єкт видужав, але захворів на психічну хворобу під час відбування покарання, то він направляється для подальшого відбування покарання.

Отже, можна дійти висновку, що зміна або припинення застосування примусових заходів медичного характеру здійснюються в разі, якщо психічний стан суб'єкта змінився так, що відпадає необхідність у застосуванні раніше призначеного заходу, або виникає необхідність у призначенні іншого примусового заходу медичного характеру.

Необхідність у зазначених заходах відпадає в разі досягнення мети примусового лікування. І, навпаки, у разі зміни психічного стану хворого (покращення або погіршення) до нього можуть бути застосовані заходи примусового медичного характеру іншого виду.

19.3. Примусове лікування

Відповідно до ст. 96 КК України примусове лікування може бути застосоване судом незалежно від призначеного покарання до осіб, які вчинили суспільно небезпечне діяння та страждають на захворювання, що становить небезпеку для здоров'я інших осіб. Список таких захворювань визначено в Основах законодавства України про охорону здоров'я від 19 листопада 1992 р. Це СНІД, туберкульоз тощо.

Підставою застосування примусового лікування є сукупність таких умов: а) засудження особи за вчинене суспільно небезпечне діяння до покарання; б) наявність у неї хвороби, що становить небезпеку для здоров'я інших осіб. Наприклад, туберкульоз, венеричні захворювання тощо. Відповідно до п. 24 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 3 червня 2005 р. № 7 «Про практику застосування судами примусових заходів медичного характеру та примусового лікування» алкоголізм та наркоманія до таких хвороб не належать, оскільки є соціально небезпечними захворюваннями. Примусове лікування суд може призначити тільки за наявності обґрунтованих висновків лікувального закладу. Якщо за вироком суду примусове лікування призначено не було, то за поданням адміністрації ВТУ на підставі висновків медичної комісії суд має право призначити засудженому примусове лікування.

Примусове лікування закінчується після розгляду судом подання адміністрації установи і висновків судово-медичної експертизи або комісії винесенням відповідної постанови.

19.4. Обмежувальні заходи, що застосовуються до осіб, які вчинили домашнє насильство

Відповідно до ст. 91-1 КК України в інтересах потерпілого від злочину, пов'язаного з домашнім насильством, одночасно з призначенням покарання, не пов'язаного з позбавленням волі, або звільненням з підстав, передбачених цим Кодексом, від кримінальної відповідальності чи покарання, суд може застосувати до особи, яка вчинила домашнє насильство, один або декілька обмежувальних

заходів, відповідно до якого (яких) на засудженого можуть бути покладені такі обов'язки:

- 1) заборона перебувати в місці спільного проживання з особою, яка постраждала від домашнього насильства;
- 2) обмеження спілкування з дитиною в разі, якщо домашнє насильство вчинено стосовно дитини або в її присутності;
- 3) заборона наблизитися на визначену відстань до місця, де особа, яка постраждала від домашнього насильства, може постійно чи тимчасово проживати, тимчасово чи систематично перебувати у зв'язку з роботою, навчанням, лікуванням чи з інших причин;
- 4) заборона листування, телефонних переговорів з особою, яка постраждала від домашнього насильства, інших контактів через засоби зв'язку чи електронних комунікацій особисто або через третіх осіб;
- 5) направлення для проходження програми для кривдників або пробаційної програми. Саме так обмежувальні заходи, передбачені у ст. 91-1 КК України, спрямовані на виправлення особи, яка вчинила таке насильство, шляхом переосмислення нею своєї поведінки до потерпілої особи, а також із метою запобігання вчиненню нових насильницьких злочинів.

У випадку застосування пробаційної програми особа, яка вчинила домашнє насильство, направляється для проходження програми, передбаченої в п. 4 ч. 2 ст. 76 КК України. Відповідно до ст. 2 Закону України «Про пробацію», **пробаційна програма** – програма, що призначається за рішенням суду особі, звільненій від відбування покарання з випробуванням, та передбачає комплекс заходів, спрямованих на корекцію соціальної поведінки або її окремих проявів, формування соціально сприятливих змін особистості, які можна об'єктивно перевірити.

Контрольні запитання

1. Дайте загальну характеристику примусових заходів медичного характеру та примусового лікування.
2. У чому полягає відмінність примусових заходів медичного характеру від покарання?

3. Назвіть критерії, які суд має враховувати, призначаючи примусові заходи медичного характеру.
4. Чи можна призначити примусові заходи медичного характеру без юридичного критерію?
5. Які умови необхідні для призначення примусового лікування?
6. Що таке пробаційна програма?

Список використаних джерел

1. Кримінальне право (Загальна частина) : навчальний посібник / Шалгунова С. А. та ін. ; за заг. ред. к.ю.н., доц. С. А. Шалгунової. Херсон : Айлант, 2019. 296 с.
2. Тютюгін В. І., Рубашенко М. А. Кримінальне право України (Загальна та Особлива частини) : посіб. для підгот. до зовніш. незалеж. оцінювання / відп. ред. В. І. Тютюгін. 4-те вид., перероб. і допов. Харків : Право, 2023. 352 с.
3. Кримінальне право України. Загальна частина. Вид. 9-те, перероб. та допов. Київ : Алерта, 2023. 576 с.
4. Кримінальне право України (Загальна частина): Практикум : навч.-метод. посібник. Вид. 4-те перероб. та допов. Київ : Алерта, 2024. 200 с.
5. Кримінальний кодекс України : Кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III : станом на 1 січ. 2024 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>
6. Мельник М. І., Клименко В. А. Кримінальне право України Загальна частина. Київ : Юридична думка, 2019.
7. Мельник М. І., Хавронюк М. І. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України. Київ, 2019.
8. Сухонос В. В., Білокінь Р. М. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за заг. ред. доктора юридичних наук, професора В. В. Сухоноса. Суми : Університетська книга, 2018. 420 с.

Схеми до розділу 19

Схема 19.1 – Види примусових заходів

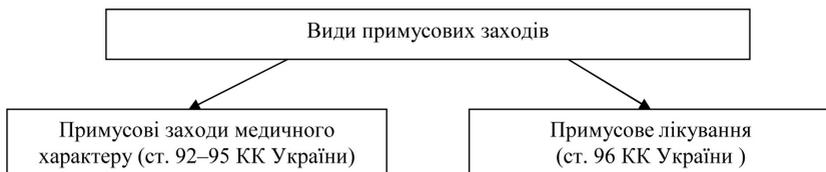


Схема 19.2 – Категорії осіб, до яких можуть бути застосовані примусові заходи медичного характеру



Схема 19.3 – Види примусових заходів медичного характеру



Схема 19.4 – Критерії, які суд має врахувати при призначенні примусових заходів медичного характеру



Схема 19.5 – Примусове лікування і його підстави

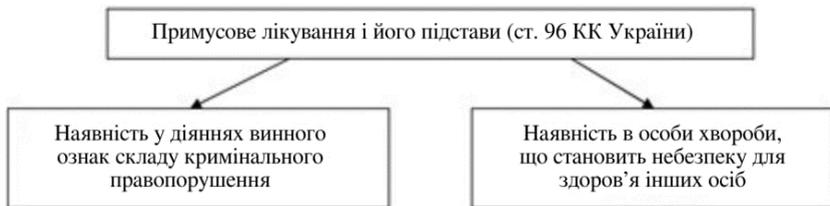


Схема 19.6 – Види обмежувальних заходів



Заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб

20.1. Поняття і загальна характеристика примусових заходів кримінально-правового характеру

23 травня 2013 р. в Україні було прийнято Закон № 314-VII «Про внесення змін до деяких виконавчих актів України щодо виконання Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму України стосовно відповідальності юридичних осіб». Приписи цього Закону сприяють дотриманню вимог індивідуалізації заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб у процесі їх застосування. Як бачимо, Закон спрямований на запровадження в державі кримінальної відповідальності саме юридичних осіб. Принцип індивідуалізації заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб знаходить свій вияв у ст. 96-10 КК України.

Зазначений Закон набув чинності з 1 вересня 2014 р., і в Кримінальному кодексі України з'явився новий розділ XIV-I «Заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб», до якого були внесені зміни Законом України № 1207-VII від 15.04.2014 р.

Застосування заходів кримінально-правового характеру до юридичних осіб можна визначити як діяльність суду щодо прийняття та закріплення у відповідному процесуальному документі остаточного рішення про призначення юридичній особі кримінально-правового заходу у вигляді конкретного розміру штрафу, конфіскації майна або ліквідації (ст. 96-6 КК України). Разом з тим варто зауважити, що суд буде зобов'язаний у кожному конкретному випадку вирішувати низку питань кримінально-правового змісту,

зокрема індивідуалізації покарань. Аналіз зазначеного Закону з практичного погляду є актуальним і корисним. Проте якщо повернутися назад, то констатуємо, що необхідність прийняття цього Закону виникла відповідно до положень міжнародно-правових договорів, зокрема Конвенції Організації Об'єднаних Націй від 31 жовтня 2003 р. проти корупції та Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією від 27 січня 1999 р. в частині відповідальності юридичних осіб. Зазначені міжнародно-правові акти саме й передбачали обов'язок держав-учасниць встановити відповідальність юридичних осіб.

Разом з тим необхідно наголосити, що Конвенція ООН проти корупції не містить імперативної вимоги щодо запровадження саме кримінальної відповідальності щодо юридичних осіб за корупційні діяння. Так, у ч. 1 ст. 26 цієї конвенції (обидві конвенції ратифіковані Україною 18 жовтня 2006 р.) йдеться про те, що кожна держава-учасниця вживає таких заходів, які, з урахуванням її принципів права, можуть бути необхідними для встановлення відповідальності юридичних осіб за участь у корупційних кримінальних правопорушеннях. Щодо кримінальної конвенції, то вона майже конкретно вимагає відповідальності юридичних осіб.

Так, у ст. 18 зазначається, що кожна сторона вживатиме таких законодавчих та інших заходів, які можуть бути необхідними для забезпечення відповідальності юридичних осіб за передбачені цією Конвенцією кримінальні правопорушення – хабар, відмивання нетрудових доходів тощо, які були вчинені на їхню користь будь-якою фізичною особою, яка діяла незалежно або як представник того чи іншого органу юридичної особи та яка обіймає керівну посаду в цій юридичній особі, із використанням:

- представницьких повноважень юридичної особи;
- повноважень приймати рішення від імені юридичної особи;
- повноважень здійснювати контроль за діяльністю юридичної особи; а також за залучення такої фізичної особи до зазначених вище кримінальних правопорушень як співучасника чи підбурювача.

Отже, норми Конвенції вимагають криміналізації відповідальності юридичної особи за вчинення трьох видів кримінальних

правопорушень — *давання хабара, зловживання впливом та відмивання нетрудових доходів*. Стосовно Закону № 314-VII, то він практично пропонує заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб за більш широке коло кримінальних правопорушень, головне, щоб вони були вчинені керівником, засновником або іншою уповноваженою особою (див. примітку № 1 до ст. 96-3 КК України) від імені та в інтересах юридичної особи.

20.2. Підстави кримінальної відповідальності

Як уже зазначалося, принцип індивідуалізації заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб знаходить свій вияв у загальних правилах їх застосування. У таких випадках судом ураховуються: ступінь тяжкості вчиненого уповноваженою особою кримінального правопорушення, ступінь здійснення кримінально протиправного наміру, розмір завданої шкоди, характер та розмір неправомірної вигоди, яка отримана або могла бути отримана юридичною особою, вжиті юридичною особою заходи щодо запобігання кримінального правопорушення (див. ст. 96-10 КК України). Отже, зі змісту ст. 96-10 КК України випливає, що при застосуванні заходів кримінально-правового характеру до юридичних осіб перша вимога закону, яку має врахувати суд, — це усвідомлення ступеня тяжкості вчиненого їй уповноваженою особою конкретного кримінального правопорушення, тобто до якої категорії воно належить (див. ст. 12 КК України) і чи входить воно до переліку кримінальних правопорушень, передбачених ст. 96-3 КК України. Ми вважаємо, що суд має ще врахувати й розмір заподіяної шкоди, а також характер та розмір неправомірної вигоди, яка отримана чи могла бути отримана юридичною особою. При розгляді справи суду необхідно ніби розкрити змістовні характеристики ступеня тяжкості вчиненого уповноваженою особою кримінального правопорушення. Наприклад, чим більше сума легалізації доходів, одержаних злочинним шляхом в інтересах або від імені юридичної особи (ч. 3 ст. 209 КК України), тим суворіша має бути відповідальність останньої.

Щодо «неправомірної вигоди», то тут суду необхідно встановити три обов'язкові ознаки, які підтверджують її наявність, а саме:

- 1) це можуть бути лише такі предмети, як грошові кошти, інше майно, переваги, пільги, послуги, нематеріальні активи;
- 2) ці предмети обіцяють, пропонують, надають або одержують без законних на те підстав;
- 3) перелічені предмети обіцяють, пропонують, надають або одержують безплатно чи за ціною, нижчою за мінімальну ринкову.

Отже, можна дійти висновку, що характер неправомірної вигоди визначається першою ознакою, що вказана вище, тобто такими речами і цінностями, як кошти, переваги, пільги, послуги, інше майно та нематеріальні активи тощо. Стосовно розміру неправомірної вигоди, то тут, як і при відмиванні доходів, одержаних злочинним шляхом, при визначенні покарання необхідно враховувати особисту характеристику суб'єкта, який вчинив кримінальне правопорушення, наприклад, передбачений ч. 1 ст. 368-4 КК України в інтересах юридичної особи. Тут суд має враховувати, хто був конкретним виконавцем – спеціально уповноважена особа чи керівник юридичної особи і який розмір неправомірної вигоди було отримано.

Крім того, суд повинен при призначенні заходів кримінально-правового характеру стосовно юридичної особи враховувати й обставини, які характеризують безпосередньо юридичну особу як соціальну особистість та суб'єкта кримінально-правових відносин, тобто тут також суду потрібно встановити, вживала певних заходів юридична особа, щоб запобігти кримінального правопорушення, чи, навпаки, сприяла цьому. У читача може виникнути запитання: «А що розуміти під заходами, необхідними для запобігання кримінальному правопорушенню?». Вважаємо, що під цим терміном необхідно розуміти дії уповноваженої особи юридичної особи, яка представляла юридичну особу, до вчинення одного з кримінальних правопорушень, передбачених ст. 96-3 КК України. Такі дії пов'язані або із наданням фізичним чи юридичним особам на їх запит інформації, яка передбачена законом, або

зі своєчасним наданням достовірної і в повному обсязі інформації, яка підлягає наданню відповідно до закону. Залежно від того, що суд встановить — наявність чи відсутність вказаних дій, він і визначить розмір штрафу (ст. 96-7 КК України) або інший вид покарання (ст. 96-8, 96-9 КК України) як заходи кримінально-правового характеру, що застосовуються до юридичних осіб. І тут виникає питання: які ознаки необхідно встановити для застосування саме штрафу, що впливає зі змісту ч. 2 ст. 96-7 КК України.

Так, якщо розмір неправомірної вигоди неможливо обчислити, залежно від ступеня тяжкості кримінального правопорушення, вчиненого уповноваженою особою юридичної особи, суд застосовує штраф у таких розмірах:

- за злочин кримінальний проступок — від п'яти тисяч до десяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян;
- за нетяжкий злочин — від десяти до двадцяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян;
- за тяжкий злочин — від двадцяти до п'ятдесяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян;
- за особливо тяжкий злочин — від сімдесяти п'яти до ста тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Як бачимо, у ст. 96-7 КК України законодавець суто формалізував правила призначення такого кримінально-правового заходу, як штраф, адже межі його призначення передусім залежать від тяжкості вчиненого кримінального правопорушення (див. ст. 12 КК України), і виходити поза ці межі суд не може, хоча повинен враховувати ще й розмір заподіяної шкоди, характер та розмір неправомірної вигоди, яку отримала юридична особа.

Дослідження свідчать, що максимальні межі штрафу досить низькі порівняно з незаконно отриманим прибутком юридичною особою (наприклад, корупцією), а тому їй набагато вигідніше сплатити штраф (наприклад, за випуск недобрросовісної продукції), ніж перебудувати виробництво, оскільки останнє вимагає значних фінансових витрат. І тут ми поділяємо позицію тих дослідників, які вважають, що грошові штрафи мають бути засновані на оцінці судом грошового еквівалента доходів, отриманих юридичною особою внаслідок вчинення кримінального правопорушення, тому що

мета, як ми вважаємо, застосування кримінально-правових санкцій до юридичних осіб, у тому числі й полягає, щоб зробити економічно невігідним займатися злочинною діяльністю. І, безперечно, максимальний розмір штрафу, що застосовується до юридичних осіб, має в разі перевищувати розмір штрафу, який накладається на фізичних осіб (див. ст. 53 КК України). На підставі зазначеного пропонуємо п. 4 ч. 2 ст. 96-7 КК України викласти в такій редакції: за особливо тяжкий злочин розмір штрафу, що застосовується судом до юридичної особи, не може бути меншим за розмір майнової шкоди, заподіяної злочином, або отриманого внаслідок кримінального правопорушення доходу.

Відповідно до ст. 96-6 КК України, крім штрафу, до юридичних осіб можуть бути застосовані такі заходи кримінально-правового характеру:

- конфіскація майна;
- ліквідація.

До основних заходів кримінально-правового впливу, що застосовуються до юридичних осіб, належать штраф і ліквідація, а конфіскація майна – лише як додатковий.

Необхідно мати на увазі, що при застосуванні зазначених вище заходів юридична особа зобов'язана відшкодувати не тільки заподіяні збитки та шкоду в повному обсязі, а й розмір отриманої неправомірної вигоди або вигоди, яку юридична особа могла отримати. На практиці може виникнути запитання, чи до всіх юридичних осіб застосовуються заходи кримінально-правового характеру. Відповідь на нього містить ст. 96-4 КК України. Так, у ч. 1 ст. 96-4 КК України прямо вказано, що зазначені заходи можуть бути застосовані судом у випадках, передбачених п. 1–2 ч. 1 ст. 96-3 КК України до підприємства, установи чи організації, крім державних органів, органів влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування, організацій, створених ними у встановленому порядку, що повністю утримуються за рахунок державного чи місцевого бюджетів відповідно, фондів загальнообов'язкового державного соціального страхування, Фонду гарантування вкладів фізичних осіб, а також міжнародних організацій.

Частина 2 ст. 96-4 КК України вказує, що заходи кримінально-правового характеру у випадках, передбачених п. 3 і 4 ч. 1 ст. 96-3 КК України, можуть бути застосовані судом до суб'єктів приватного та публічного права, резидентів і нерезидентів України, включаючи підприємства, установи чи організації, державні органи, органи влади Автономної Республіки Крим, органи місцевого самоврядування, організації, створені ними у встановленому порядку, фонди, а також міжнародні організації, інші юридичні особи, що створені відповідно до вимог національного чи міжнародного права.

Зі змісту зазначеної статті випливає, що *заходи кримінально-правового характеру можна застосовувати практично до всіх зазначених суб'єктів*. А як же бути, наприклад, з Національним банком України. Відомо, що ст. 3 Закону України «Про Національний банк України» від 20 травня 1999 р. вказує, що Національний банк України має статутний капітал, який є державною власністю, розмір статутного капіталу 10 млн грн, проте рішенням Ради Національного банку України розмір капіталу може бути збільшений. Джерелами формування статутного капіталу НБУ є доходи його кошторису, а за необхідності — Державний бюджет України. Як бачимо, фінансування НБУ здійснюється переважно не за рахунок державного чи місцевих бюджетів, а за рахунок доходів його кошторису. Ураховуючи зміст ст. 94-4 КК України, можна дійти висновку, що, незважаючи на наявність в НБУ статусу юридичної особи публічного права та навіть статусу, закріпленого в ст. 99—100 Конституції України, до нього можуть бути застосовані заходи кримінально-правового характеру. І тут же виникає запитання, які з цього наслідки будуть для держави.

Незважаючи на репресивні заходи, на яких ми зупинилися вище, законодавець у ст. 96-5 КК України передбачив і підстави для звільнення юридичної особи від застосування заходів кримінально-правового характеру.

Частина 1 ст. 96-5 КК України передбачає такий перебіг давності, якщо з дня вчинення її уповноваженою особою будь-якого кримінального правопорушення, зазначеного в ст. 96-3 КК України, і до дня набуття вироком законної сили минули такі строки:

- 1) три роки — у разі вчинення кримінального проступку;

- 2) п'ять років – у разі вчинення нетяжкого злочину;
- 3) десять років – у разі вчинення тяжкого злочину;
- 4) п'ятнадцять років – у разі вчинення особливо тяжкого злочину.

Необхідно пам'ятати, що перебіг давності застосування до юридичної особи заходів кримінально-правового характеру переривається, якщо до закінчення строків, передбачених в ч. 1 та ч. 2 ст. 96-5 КК України, її уповноважена особа повторно вчинила будь-яке кримінальне-правопорушення, зазначене в ст. 96-3 КК України. Як наслідок, обчислення давності в таких випадках починається з дня вчинення уповноваженою особою юридичної особи будь-якого кримінального правопорушення, зазначеного в ст. 96-3 КК України. При цьому строки давності обчислюються окремо за кожне кримінальне правопорушення.

На практиці може виникнути питання застосування судом заходів кримінально-правового характеру за незакінчене кримінальне правопорушення (див. ст. 68 КК України). Як уже зазначалося, крім наведених вище обставин, згідно з реалізацією ст. 96-10 КК України суд при застосуванні заходів кримінально-правового характеру до юридичних осіб має більш ретельно враховувати ступінь здійснення кримінально протиправного наміру. Спираючись на визначення цієї вимоги (ст. 68 КК України), зазначимо, що ступінь здійснення кримінально протиправного наміру визначається стадією вчинення кримінального правопорушення, на якій його було припинено. Одразу зазначимо, що за готування до кримінального правопорушення юридичній особі має бути призначений більш м'який захід кримінально-правового характеру, ніж за замах. Останній може бути як закінчений, так і незакінчений, залежно від чого має наступати відповідальність.

Також необхідно розуміти, що разом з основним злочинним діянням уповноважений від юридичної особи суб'єкт може вчинити ще й інші кримінальні правопорушення. У таких випадках відповідно до вимог ст. 96-11 КК України за сукупністю кримінальних правопорушень у межах одного провадження суд, застосувавши до юридичної особи заходи кримінально-правового характеру за кожне кримінальне правопорушення окремо,

визначає остаточний захід шляхом поглинання менш суворого заходу більш суворим (ч. 1 ст. 96-11 КК України).

У разі застосування до юридичної особи заходів кримінально-правового характеру за кримінальне правопорушення за наявності невиконаного заходу за попереднім вироком (вироками) суду кожен з них виконується самостійно, крім випадків застосування судом ліквідації юридичної особи згідно з вимогами Кримінального кодексу України.

Зазначене надає можливість дійти таких висновків:

1. Під запровадженням заходів кримінально-правового характеру, передбаченого розділом XIV-І КК України до юридичних осіб, необхідно розуміти процесуальну діяльність суду щодо прийняття та закріплення у відповідному процесуальному документі остаточного рішення про призначення юридичній особі кримінально-правового заходу, передбаченого ст. 96-7, 96-8, 96-9 КК України, тобто конкретного розміру штрафу, конфіскації майна або ліквідації.
2. Правила застосування до юридичних осіб заходів кримінально-правового характеру – це система встановлених законом і обов'язкових для суду вихідних вимог, які має врахувати суд при визначенні порядку застосування зазначених заходів, якими він має керуватися, обираючи розмір та вид цих заходів.

Контрольні запитання

1. Дайте характеристику заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб.
2. Назвіть підстави для застосування заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб.
3. Дайте характеристику юридичних осіб, до яких застосовуються заходи кримінально-правового характеру.
4. Назвіть підстави для звільнення юридичної особи від заходів кримінально-правового характеру.
5. Які види заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб передбачені кримінальним законодавством?
6. За яких підстав застосовується такий захід кримінально-правового характеру, як ліквідація юридичної особи?

7. Назвіть загальні правила застосування до юридичних осіб заходів кримінально-правового характеру.

Список рекомендованої літератури

1. Кримінальне право України. Загальна частина. Вид. 9-те, перероб. та допов. Київ : Алерта, 2023. 576 с.
2. Кримінальне право (Загальна частина) : навчальний посібник / Шалгунова С. А. та ін. ; за заг. ред. к.ю.н., доц. С. А. Шалгунової. Херсон : Айлант, 2019. 296 с.
3. Тютюгін В. І., Рубашенко М. А. Кримінальне право України (Загальна та Особлива частини) : посіб. для підгот. до зовніш. незалеж. оцінювання / відп. ред. В. І. Тютюгін. 4-те вид., перероб. і допов. Харків : Право, 2023. 352 с.
4. Мельник М. І., В Клименко. А. Кримінальне право України Загальна частина. Київ : Юридична думка, 2019.
5. Мельник М. І., Хавронюк М. І. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України. К., 2019.
6. Сухонос В. В., Білокінь Р. М. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за заг. ред. доктора юридичних наук, професора В. В. Сухоноса. Суми : Університетська книга, 2018. 420 с.
7. Халін О. В. Розслідування легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом : монографія. Херсон : Видавничий дім «Гельветика», 2018. 244 с.

Схеми до розділу 20

Схема 20.1 – Підстави звільнення юридичної особи від заходів кримінально-правового характеру

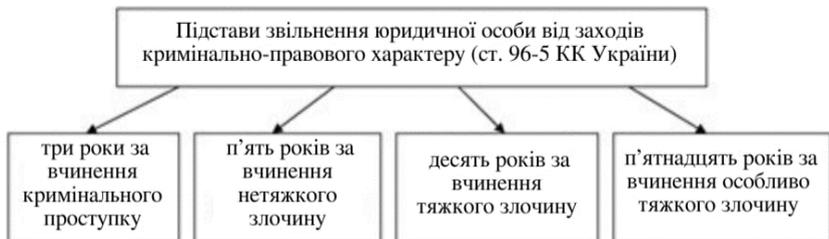


Схема 20.2 – Підстави для застосування заходів кримінально-правового характеру

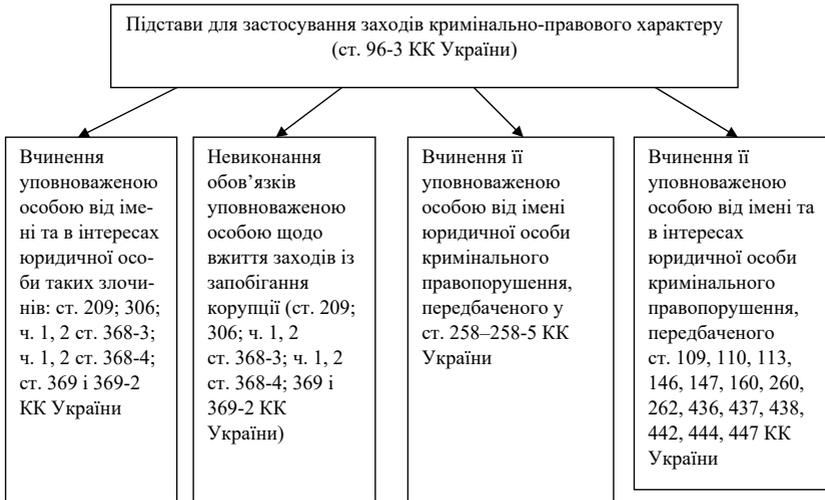


Схема 20.3 – Заходи кримінально-правового характеру



Схема 20.4 – Обставини, що враховуються судом при визначенні міри покарання

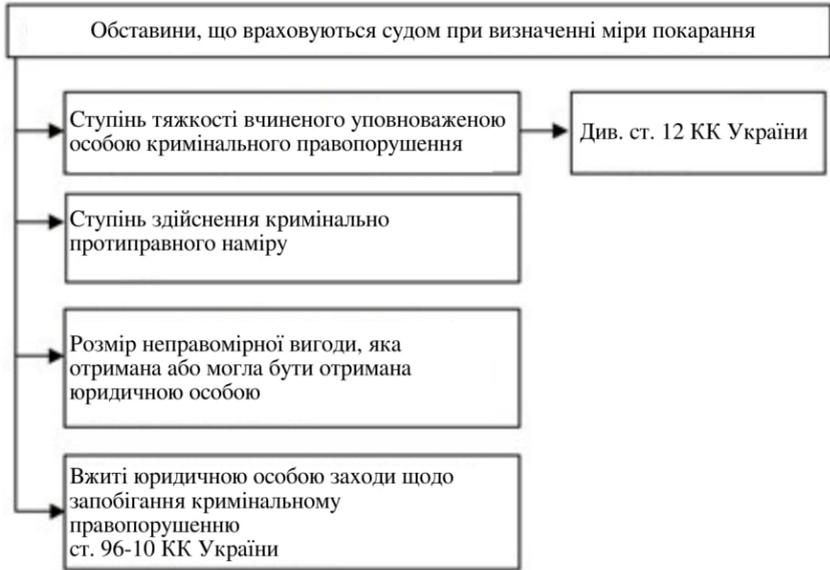
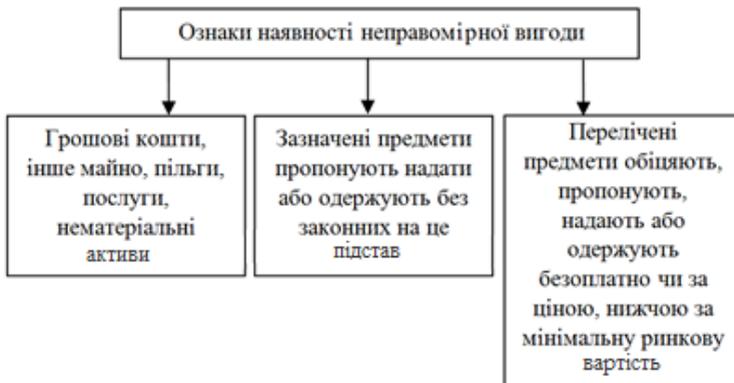


Схема 20.5 – Ознаки наявності неправомірної вигоди



Особливості кримінальної відповідальності та покарання неповнолітніх

21.1. Загальні положення

На різних історичних етапах розвитку України коло правових норм, що встановлювали особливість відповідальності і покарання неповнолітніх осіб, було різним. У часи, коли Україна входила до складу Імперії, вік, з якого особа могла бути притягнута до кримінальної відповідальності і покарання, змінювався і не завжди послідовно. Наприклад, законодавче визначення віку кримінальної відповідальності, кола діянь, за вчинення яких настає відповідальність неповнолітніх, характер і види заходів впливу, які щодо них застосовувалися тощо. Незмінним залишалося лише саме існування інституту про відповідальність і покарання неповнолітніх.

Специфіка норм КК України про кримінальну відповідальність неповнолітніх базується на визнанні соціальних і політичних особливостей, характерних для підліткового віку. Це і дійсно підвищена емоційність, неповна сформованість вольових якостей, прагнення самоствердження, незакінчене формування власної системи цінностей і пов'язана з цим підвищена залежність дій від поведінки інших осіб, що характерні для старшого покоління, тощо. Усе це враховується законодавцем України.

Зміст норм про особливість кримінально-правового регулювання відповідальності неповнолітніх враховує і міжнародно-правові принципи та правила, передбачені Організацією Об'єднаних Націй. Отже, можна стверджувати, що норми, які встановлюють особливості відповідальності і покарання неповнолітніх,

диференціюють застосування заходів кримінально-правового впливу відносно зазначених вище суб'єктів. Така диференціація спирається на визнання законодавцем специфіки неповноліття як психічного і соціального вікового етапу в розвитку та становленні особистості. Проте сутність спеціальних правил, визначених у законі для неповнолітніх, як правило, не обмежується лише пом'якшеннями відповідальності і покарання. Скоріше, як особливі заходи, що застосовуються до неповнолітніх, обираються (або повинні обиратися) заходи кримінально-правового регулювання, які мають максимально можливий щодо умов сьогодення виховний і соціально-реабілітуючий потенціал, спроможний мінімізувати каральний вплив.

Особливості кримінальної відповідальності і покарання неповнолітніх передбачені в розділі XV КК України і стосуються:

- звільнення неповнолітніх від кримінальної відповідальності із застосуванням примусових заходів виховного характеру (ст. 97 КК України) та у зв'язку із закінченням строків давності (ч. 1 ст. 107 КК України);
- видів і строків покарань, що застосовуються до неповнолітніх (ст. 98–102 КК України);
- призначення покарання (ст. 103 КК України);
- звільнення від покарання та його відбування (ст. 104–106, ч. 2 ст. 107 КК України);
- погашення та зняття судимості (ст. 108 КК України).

Необхідно зазначити, що питання про досягнення суб'єктом певного віку (ст. 22 КК України) має в кримінальному праві виключно важливе значення. Формальні вікові межі визначають саму можливість постановки питання про кримінальну відповідальність. Як тільки суб'єкт досяг 18-річного віку, дія розділу XV зупиняється, тому що він стає повнолітнім. Стаття 22 КК України прямо вказує, що кримінальній відповідальності підлягають особи, яким до вчинення кримінального правопорушення виповнилося шістнадцять років (ч. 1 ст. 22 КК України), а особи, які вчинили кримінальне правопорушення у віці від чотирнадцяти до шістнадцяти років, несуть кримінальну відповідальність лише за умисне вбивство (ст. 115–117 КК) та інші тяжкі й особливо тяжкі

злочини (див. ч. 2 ст. 22 КК України). Як бачимо, питання про досягнення суб'єктом певного віку закон обґрунтовано пов'язує з часом вчинення кримінального правопорушення, саме з недосягненням повноліття на момент вчинення кримінального правопорушення пов'язана специфіка регулювання кримінальної відповідальності осіб юного віку. Тому в справах неповнолітніх вік суб'єкта інколи необхідно доводити. Також необхідно пам'ятати, що особа вважається такою, яка досягла певного віку не в день народження, а з нуля годин, наступних за днем народження особи.

21.2. Види покарань для неповнолітніх та їх призначення

Кримінальний кодекс України 2001 р. визначав певний перелік видів покарань, що призначаються неповнолітнім. Проте він не є оригінальним і застосовується тільки до цієї вікової групи, а становить собою частину загальної системи видів покарань, визначених ст. 51 КК України.

Згідно зі ст. 98 КК України видами покарань, що застосовуються до неповнолітніх, є:

- 1) штраф;
- 2) громадські роботи;
- 3) виправні роботи;
- 4) пробаційний нагляд;
- 5) позбавлення волі на певний строк.

Як бачимо, до неповнолітніх застосовуються тільки певні види покарань. Проте *можуть бути застосовані додаткові покарання у вигляді штрафу й позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю.*

Так, ст. 99 КК України прямо вказує, у яких випадках застосовується штраф. Одразу потрібно наголосити, що до осіб у віці до 18 років штраф призначається судом у значно меншому розмірі, ніж дорослим – понад три тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян з урахуванням судом тяжкості вчиненого кримінального правопорушення та матеріального стану неповнолітніх у межах до п'ятисот встановлених законодавцем неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. Щодо неповнолітніх, які

не мають самостійного доходу, власних коштів або майна, на яке може бути звернено стягнення, засудженого за вчинення кримінального правопорушення, за який передбачено основне покарання лише у вигляді штрафу понад три тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, може бути застосовано покарання у вигляді громадських робіт або виправних робіт згідно з положеннями ст. 100 та ст. 103 КК України.

Відповідно до ч. 1 ст. 99 КК України можливість призначення штрафу як покарання, на наш погляд, може залежати й від згоди батьків або законних представників з метою стягнення штрафу з них. Інакше кажучи, якщо в неповнолітнього немає самостійного доходу чи майна, яке йому належить, і відсутня згода батьків або законних представників у перекладенні на них сплати штрафу, суд, на жаль, повинен буде призначити інший вид покарання для неповнолітнього. При цьому у гіршому становищі опиняються підлітки з неблагополучних сімей, у яких низький рівень матеріального достатку й байдуже ставлення до дітей.

Стаття 100 КК України передбачає такі види покарання, як громадські роботи та виправні роботи. Перші можуть бути призначені тільки неповнолітнім у віці від 16 до 18 років на строк від 30 до 120 годин і полягають у виконанні робіт неповнолітнім у вільний від навчання чи основної роботи час, причому тривалість виконання такого покарання не може перевищувати двох годин на день.

Щодо виправних робіт, то вони можуть бути призначені неповнолітньому у віці від 16 до 18 років за місцем роботи на строк від двох місяців до одного року з відрахуванням із заробітку в дохід держави від 5 до 10%.

Стаття 101 КК України передбачала такий вид покарання для неповнолітніх, як арешт. Він полягав у триманні неповнолітнього, який на момент винесення вироку досяг 16 років, в умовах ізоляції в спеціально пристосованих установах на строк від п'ятнадцяти до сорока п'яти діб.

Зазначимо, що включення арешту до одного з видів покарання неповнолітніх, сутність якого відображала жорстокість умов утримання та залякування, уявлялося проблематичним як з позицій оцінки виконавчого, перевиховного потенціалу цього виду, так

із позицій додержання Україною взятих міжнародно-правових обов'язків у частині змісту покарань і умов їх відбуття неповнолітніми (див. Пекінські правила).

Саме тому замість арешту ст. 101 чинного КК України передбачила пробаційний нагляд, який стосовно неповнолітніх призначається на строк від одного до двох років.

Варто зауважити, що законодавство України передбачає й такий вид покарання, як позбавлення волі на певний строк (ст. 102 КК України). Так, у ч. 1 ст. 102 КК вказано, що позбавлення волі особам, які не досягли до вчинення кримінального правопорушення 18 років, може бути призначене на строк від 6 місяців до 10 років, крім випадків, зазначених у п. 5 ч. 3 цієї статті. Відбування цього покарання підлітками здійснюється в спеціальних виховних установах. Необхідно також звернути увагу на те, що неповнолітнім, які вперше вчинили кримінальний проступок, позбавлення волі не призначається (ч. 2 ст. 102 КК України). Частина 3 ст. 102 КК України вказує, за який конкретно злочин і який строк позбавлення волі може отримати неповнолітній. Необхідно наголосити, що позбавлення волі є найсуворішим покаранням щодо неповнолітніх, хоча й призначається на певний строк. Як правило, покарання у вигляді позбавлення волі призначається неповнолітнім, які вчинили тяжкі та особливо тяжкі злочини. Наприклад, за особливо тяжкий злочин, поєднаний з умисним позбавленням життя людини, неповнолітньому суб'єкту може бути призначене максимальне покарання у вигляді 15 років позбавлення волі (п. 5 ч. 3 ст. 102 КК України).

21.3. Особливості звільнення неповнолітніх від кримінальної відповідальності

Кримінальний кодекс України передбачає два види звільнення неповнолітніх від кримінальної відповідальності:

- 1) із застосуванням примусових заходів виховного характеру (ст. 97 КК України);
- 2) у зв'язку із закінченням строків давності (ч. 1, 2 ст. 106 КК України).

Загальним для цих видів є те, що неповнолітній, який вчинив кримінальне правопорушення, за підставами, передбаченими в законі, звільняється від державного осуду, певних обмежень, позбавлень, передбачених кримінальним законом за вчинене кримінальне правопорушення (див. ч. 1 та 2 ст. 106 КК України).

Примусові заходи виховного характеру – це комплекс заходів, що мають самостійну правову природу й характеристики, а тому є найбільш важливими, якщо взяти особливу відповідальність неповнолітніх і позицію законодавця, який вважає, що «кримінальне покарання неповнолітніх є крайнім заходом, який може застосовувати лише у випадках, коли іншими заходами впливу не можна досягнути мети їх виправлення».

Отже, правова природа і характеристика примусових заходів виховного характеру полягають у такому:

- у кримінально-правових рамках примусові виховні заходи як засіб впливу щодо суб'єктів, які вчинили кримінальне правопорушення;
- вони застосовуються щодо неповнолітніх суб'єктів (ст. 97 КК України);
- реалізуються примусово незалежно від бажання суб'єктів;
- за змістом примусові заходи є виховними;
- метою призначення цих заходів є виправлення суб'єкта, який вчинив кримінальне правопорушення;
- неповнолітньому може бути призначено один із кількох заходів виховного впливу;
- примусові заходи виховного характеру призначаються судом;
- примусові заходи виховного характеру не є кримінальним покаранням і не тягнуть за собою судимості.

Відповідно до ч. 1 ст. 97 КК України неповнолітній, який уперше вчинив кримінальний проступок або необережний нетяжкий злочин, може бути звільнений від кримінальної відповідальності, якщо його виправлення можливе без застосування покарання. Інакше кажучи, якщо буде визнано, що його виправлення може бути досягнуто шляхом застосування примусових заходів виховного характеру, передбачених ч. 2 ст. 105, які, як уже зазначалося, не є кримінальним покаранням. Отже, звільнення неповнолітніх

від кримінальної відповідальності із застосуванням примусових заходів виховного впливу можливе лише за наявності двох обов'язкових обставин: 1) вчинене кримінальне правопорушення належить до категорії «кримінальний проступок»; 2) виправлення неповнолітнього суб'єкта може бути досягнуто із застосуванням передбачених ч. 2 ст. 105 КК України заходів. За своєю юридичною природою вказані заходи є виховними, спрямованими на забезпечення правильного формування в особи неповнолітнього вимог суспільства в недопущенні вчинення ним та іншими суб'єктами кримінальних правопорушень.

Стаття 105 КК України має вичерпний перелік примусових заходів виховного характеру, а саме:

1. Застереження – полягає в осуді суспільно небезпечної поведінки неповнолітнього, вимозі припинити таку поведінку під загрозою застосування більш суворих заходів відповідальності.

2. Обмеження дозвілля і встановлення особливих вимог до поведінки неповнолітнього – ставить за мету обмежити контакти неповнолітнього з друзями, які штовхнули його на вчинення кримінального правопорушення, змінили його поведінку, а також відповідно до п. 5 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 15 травня 2006 р. «Про практику розгляду судами справ про застосування примусових заходів виховного характеру» полягає в обмеженні перебування поза домівкою в певний час доби, забороні відвідувати певні місця, змінювати без згоди органу, який здійснює за ним нагляд, місце проживання, навчання чи роботи; виїжджати в іншу місцевість, продовжити навчання тощо. Тривалість цих обмежень визначає суд.

3. Передача неповнолітнього під нагляд батьків чи осіб, які їх замінюють, чи під нагляд педагогічного або трудового колективу за його згодою, а також окремих громадян на їх прохання за своєю сутністю виявляється у встановленні контролю й посиленні виховного впливу з боку тих осіб, які зобов'язані внаслідок сімейних, виробничих або інших відносин справляти позитивний вплив на неповнолітнього. Головне, щоб ці особи або колектив мали можливість справляти такий вплив на неповнолітнього (п. 3 ч. 2 ст. 105 КК України). У п. 6 зазначеної постанови Пленуму Верховного Суду України рекомендовано передавати неповнолітніх під нагляд

батьків або осіб, які їх замінюють (опікунів тощо), лише за наявності даних про їхню здатність забезпечити постійний виховний вплив на них та постійний контроль за їхньою поведінкою.

4. Покладення на неповнолітнього обов'язку відшкодувати заподіяні майнові збитки. Цей вид примусових заходів виховного характеру може бути застосований тільки до неповнолітнього, який досяг п'ятнадцятирічного віку і має майно, кошти або заробіток. Покладення на неповнолітнього такого обов'язку має виховну мету і зорієнтовує на більш глибоке усвідомлення ним наслідків порушення закону. У законі відсутня вказівка на строки, протягом яких покладений обов'язок має бути виконаний. Проте ми вважаємо, що виховна мета вимагає його визначення в момент призначення примусового заходу впливу.

5. Направлення неповнолітнього до спеціальної навчально-виховної установи для дітей і підлітків. Це найсуворіший із зазначених заходів виховного характеру. Відповідно до Закону України від 24 січня 1995 р. «Про органи і служби у справах неповнолітніх та спеціальні установи для неповнолітніх» такими установами є загальноосвітні школи соціальної реабілітації, до яких направляються особи від одинадцяти до чотирнадцяти років, і професійні училища соціальної реабілітації — для осіб віком від чотирнадцяти до вісімнадцяти років. Одразу зазначимо, що цей захід виховного характеру може застосовуватися тільки в разі, якщо неповнолітній не може бути виправлений іншими, менш суворими заходами. Строк перебування в таких установах визначається судом, але не може перевищувати трьох років. Основними завданнями зазначених закладів є: по-перше, створення належних умов для життя, навчання та виховання учнів, підвищення їхнього загальноосвітнього і культурного рівнів, по-друге, їх професійна підготовка, розвиток індивідуальних здібностей, правове виховання, по-третє, забезпечення їх соціальної реабілітації та соціального захисту. Якщо учням необхідно завершити навчальний рік або фахову підготовку, то закон передбачає можливість їх утримання в загальноосвітніх школах соціальної реабілітації неповнолітніх до п'ятнадцяти років, а в професійних училищах соціальної реабілітації — до дев'ятнадцяти років, якщо це необхідно для завершення навчального року або фахової підготовки.

Необхідно також зазначити, що відповідно до ч. 3 ст. 105 КК України залежно від конкретних обставин вчиненого кримінального правопорушення й особи неповнолітнього суд може застосувати до нього одночасно кілька примусових заходів виховного характеру. Крім того, суду надається право призначити неповнолітньому вихователя (див. ч. 4 ст. 105 КК України). Якщо неповнолітній буде ухилятися від виконання призначених йому примусових заходів виховного характеру, то ці заходи судом скасовуються і він притягається до кримінальної відповідальності (див. ч. 3 ст. 97 КК України).

Відповідно до вимог ч. 1 ст. 106 КК України для звільнення неповнолітніх від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності притягнення до такої відповідальності насамперед необхідно враховувати загальні умови застосування інституту давності притягнення до кримінальної відповідальності, встановлені в ст. 49 КК України, а саме:

- 1) закінчення встановлених законом строків з дня вчинення кримінального правопорушення і до дня набуття вироком законної сили;
- 2) відсутність факту ухилення особи від слідства або суду;
- 3) невчинення під час цих строків нового кримінального правопорушення.

І тільки за наявності цих трьох умов суд повинен ураховувати ще й особливості застосування строків давності до неповнолітніх (див. ст. 106 КК України).

Звільнення від відбування покарання з випробуванням (ст. 104 КК України) може бути пов'язане з покладенням судом на засудженого неповнолітнього певних умов, передбачених законом. Так, ст. 76 КК України передбачає вичерпний перелік таких обов'язків. У разі необхідності суд може покласти на засудженого один або кілька обов'язків. Щодо контролю за виконанням таких обов'язків, то він значно посилює попереджувальний вплив на засудженого і тим самим підвищує ефективність звільнення з випробуванням. Контроль за поведінкою таких засуджених здійснюється кримінально виконавчою інспекцією за місцем проживання засудженого.

Стаття 78 КК України передбачає правові наслідки звільнення від відбування покарання з випробуванням. Ці наслідки можуть бути як сприятливими, так і несприятливими. Усе залежить від засудженого, від його поведінки протягом випробувального строку.

До сприятливих наслідків необхідно віднести: 1) звільнення за рішенням суду від відбування покарання, призначеного винному; 2) погашення у зв'язку з цим судимості.

До несприятливих наслідків належать: 1) направлення засудженого для реального відбування призначеного покарання; 2) призначення покарання за сукупністю вироків у разі вчинення засудженим протягом іспитового строку нового кримінального правопорушення.

Найбільш бажаним для держави, самого засудженого та його родичів і близьких є перший сприятливий наслідок, тобто остаточне звільнення від відбування призначеного покарання. Звільнення здійснюється судом, якщо під час проходження випробувального строку засуджений виконав покладені на нього обов'язки, не вчинив протиправних діянь. Одразу зазначимо, що в нього погашається судимість (п. 1 ст. 89 КК України).

Щодо несприятливих наслідків, то вони можуть настати для засудженого у двох випадках:

- 1) якщо засуджений направляється судом для реального відбування призначеної міри покарання у зв'язку з тим, що він не виконав покладених на нього обов'язків і причини невиконання їх з'ясовані судом або систематично (три і більше рази) вчинив правопорушення, що потягли за собою адміністративні стягнення (п. 10 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 24 жовтня 2003 р. № 7 зі змінами від 10 грудня 2004 р. № 18);
- 2) у разі вчинення засудженим нового кримінального правопорушення під час випробувального строку. Відповідно до ч. 3 ст. 78 КК України суд в таких випадках призначає покарання за нове кримінальне правопорушення, а потім приєднує до нього повністю або частково покарання, раніше призначене при звільненні з випробуванням, тобто застосовує правила, встановлені ст. 71 та 72 КК України.

Стаття 107 КК України передбачає умовно-дострокове звільнення від відбування покарання неповнолітніх. Таке звільнення можливе тільки для осіб, засуджених до позбавлення волі, а до неповнолітніх заміна невідбутої частини покарання більш м'яким покаранням не застосовується (ч. 4 ст. 67 КК України). Умовно-дострокове звільнення від відбування покарання може бути застосоване, якщо засуджений сумлінною поведінкою та ставленням до праці і навчання довів своє виправлення. Зазначена стаття КК України прямо вказує, який строк має відбути неповнолітній, щоб можна було поставити питання про його умовно-дострокове звільнення.

Так, п. 1 ч. 3 ст. 107 КК України передбачає, що неповнолітній повинен відбути:

- не менше третини призначеного строку покарання у вигляді позбавлення волі за нетяжкий злочин і за необережний тяжкий злочин;
- не менше половини строку покарання у вигляді позбавлення волі, призначеного судом за умисний тяжкий злочин чи необережний особливо тяжкий злочин, а також якщо особа раніше відбувала покарання у вигляді позбавлення волі за умисний злочин і до погашення або зняття судимості знову вчинила у віці до 18 років нове умисне кримінальне правопорушення, за яке вона засуджена до позбавлення волі;
- не менше двох третин строку покарання у вигляді позбавлення волі, призначеного судом за умисний особливо тяжкий злочин, а також якщо особа раніше відбувала покарання у вигляді позбавлення волі і була умовно-достроково звільнена від відбування покарання, але до закінчення невідбутої частини покарання та досягнення 18-річного віку знову вчинила умисне кримінальне правопорушення, за яке засуджена до позбавлення волі.

Частина 5 ст. 107 КК України передбачає, що, якщо до особи було застосовано умовно-дострокове звільнення від відбування покарання і вона протягом невідбутої частини покарання вчинить нове кримінальне правопорушення, суд призначає їй покарання за правилами, передбаченими в ст. 71 та 72 КК України.

Погашення та зняття судимості щодо неповнолітніх осіб, які вчинили кримінальне правопорушення, відбуваються на підставі ст. 88-91 КК України, але з урахуванням особливостей, передбачених у ст. 108 КК України. Зазначені особливості стосуються: 1) тривалості строків погашення судимості та 2) умов дострокового зняття судимості.

У ч. 2 ст. 108 КК України передбачено, що такими, які не мають судимості, визнаються особи: 1) засуджені до покарання, не пов'язаного з позбавленням волі, після відбуття цього покарання; 2) засуджені до позбавлення волі за нетяжкий злочин, якщо вони протягом одного року з дня відбуття покарання не вчинять нового кримінального правопорушення; 3) засуджені до позбавлення волі за тяжкий злочин, якщо вони протягом трьох років з дня відбуття покарання не вчинять нового кримінального правопорушення; 4) засуджені до позбавлення волі за особливо тяжкий злочин, якщо вони протягом п'яти років з дня відбуття покарання не вчинять нового кримінального правопорушення.

Дострокове зняття судимості з осіб допускається лише щодо особи, яка відбула покарання у вигляді позбавлення волі за тяжкий і особливо тяжкий злочин, вчинений у віці до вісімнадцяти років, за підставами, передбаченими ч. 1 ст. 91 КК України, після закінчення не менше ніж половини строку погашення судимості, зазначеної в ч. 2 ст. 108 КК України. Отже, якщо вони відбули покарання за тяжкий злочин, то дострокове зняття судимості можливе після одного року і шести місяців з дня відбуття покарання, а якщо вони відбули покарання за особливо тяжкий злочин – після двох років і шести місяців. Однак при цьому загальною умовою залишається невчинення в ці строки нового кримінального правопорушення.

Отже, відповідно до ч. 1 ст. 88 КК України особа вважається судимою з дня набуття обвинувальним висновком чинності до моменту погашення або зняття судимості. Наявність судимості тягне за собою загальноправові та кримінально-правові наслідки. Перші можуть полягати в тому, що судима особа обмежується, наприклад, у заміщенні посад тощо, а погашення судимості означає автоматичне її припинення. Строки погашення судимості законодавцем поставлені в залежність від порядку відбування

покарання (умовного або реального), від виду покарання і від категорії вчиненого кримінального правопорушення.

Контрольні запитання

1. Які особливості передбачає закон для неповнолітніх при притягненні їх до кримінальної відповідальності?
2. Назвіть умови звільнення неповнолітніх від кримінальної відповідальності.
3. Назвіть заходи примусового характеру, які можуть застосовуватися до неповнолітніх.
4. Які види покарань застосовуються до неповнолітніх?
5. Які особливості звільнення неповнолітніх від покарання та його відбування?
6. Які строки погашення судимості неповнолітніх?
7. Чи можливе дострокове зняття судимості з неповнолітніх?

Список рекомендованої літератури

8. Кримінальне право (Загальна частина) : навчальний посібник / Шалгунова С. А. та ін ; за заг. ред. к.ю.н., доц. С. А. Шалгунової. Херсон : Айлант, 2019. 296 с.
9. Тютюгін В. І., Рубашенко М. А. Кримінальне право України (Загальна та Особлива частини) : посіб. для підгот. до зовніш. незалеж. оцінювання / відп. ред. В. І. Тютюгін. 4-те вид., перероб. і допов. Харків : Право, 2023. 352 с.
10. Кримінальне право України. Загальна частина. Вид. 9-те, перероб. та допов. Київ : Алерта, 2023. 576 с.
11. Кримінальний кодекс України : Кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III : станом на 1 січ. 2024 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>
12. Сухонос В. В., Білокінь Р. М. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за заг. ред. доктора юридичних наук, професора В. В. Сухоноса. Суми : Університетська книга, 2018. 420 с.

Схеми до розділу 21

Схема 21.1 – Вік настання кримінальної відповідальності

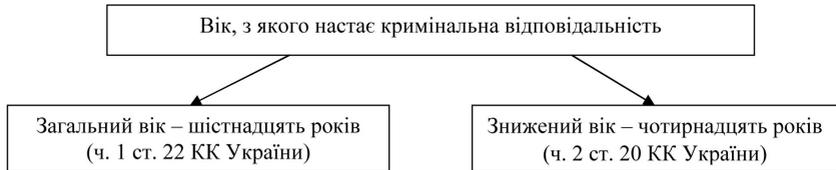


Схема 21.2 – Особливості кримінальної відповідальності і покарання неповнолітніх



Схема 21.3 – Звільнення неповнолітніх від кримінальної відповідальності



Схема 21.4 – Особливості звільнення неповнолітніх від кримінальної відповідальності

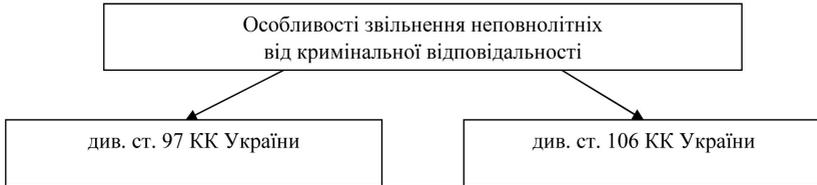
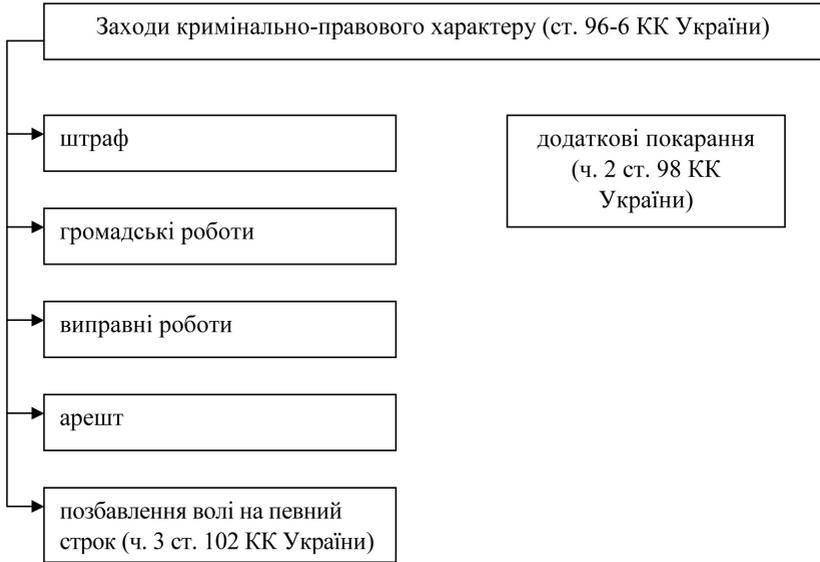


Схема 21.5 – Примусові заходи виховного характеру



Схема 21.6 – Погашення і зняття судимості неповнолітніх



Схема 21.7 – Заходи кримінально-правового характеру

Нотатки

Навчальне видання

Сухонос Віктор Володимирович
Сухонос Володимир Вікторович
Білокінь Руслан Михайлович
Бондаренко Ольга Сергіївна

Кримінальне право України (Загальна частина)

Підручник

Дизайн обкладинки та макет В.Б. Гайдабрус

Підписано до друку 09.08.2024

Формат 60x84 1/16. Папір офсетний

Друк цифровий. Ум. друк. арк. 27,67. Обл.-вид. арк. 22,8

Тираж 300 прим. Замовлення № 06-08/5

Відділ реалізації. Тел.: (067) 542-08-01. E-mail: info@book.sumy.ua

ПФ «Видавництво “Університетська книга”»

40000, м. Суми, площа Покровська, 6

www.book.sumy.ua

Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 7461 від 05.10.2021
Віддруковано на обладнанні ПФ «Видавництво “Університетська книга”»