

УДК 343.223 (045)

**М.О. Сергатиї**

кандидат юридичних наук, доцент

**М.А. Лавренко**

аспірант  
Класичний приватний університет

## ЩОДО ПИТАННЯ ПРО РОЗШИРЕННЯ КОЛА ОБСТАВИН, ЩО ВИКЛЮЧАЮТЬ ЗЛОЧИННІСТЬ ДІЯННЯ

*Статтю присвячено аналізу питання щодо розширення кола обставин, що виключають злочинність діяння. Розглянуто історичний аспект та сучасний стан законодавчого врегулювання обставин, які виключають злочинність діяння. Досліджено теоретичний зміст і зарубіжний досвід щодо кримінально-правового значення та законодавчого закріплення тих обставин, які відсутні в Кримінальному кодексі України.*

**Ключові слова:** обставини, що виключають злочинність діяння; юридична помилка; фактична помилка; випадок (казус); згода потерпілого.

### I. Вступ

Нерідко окремі фізичні, а також посадові особи вимушені скоювати вчинки, що за своїми зовнішніми ознаками збігаються з тими чи іншими злочинними діяннями (наприклад, позбавлення життя особи, яка посягає, при захисті від її нападу збігається з ознаками вбивства; знищення майна для усунення небезпеки, викликаного пожежею, має однакові фактичні ознаки зі злочином, передбаченим ст. 194 КК, тощо). Однак за своєю суттю такі вчинки не є суспільно небезпечними, і хоча й передбачені Кримінальним кодексом України, але визнаються правомірними і, як правило, суспільно корисними. У науці кримінального права такі вчинки іменуються обставинами, що виключають суспільну небезпечність і протиправність, або, інакше кажучи, злочинність діяння.

Значення наявності цих обставин у КК полягає в тому, що вони: 1) чітко відрізняють злочинний прояв від правомірного діяння, яке схоже на нього, а отже, забезпечують законність і справедливість рішення відносно поведінки конкретної особи, що далеко не завжди є очевидним; 2) сприяють підвищенню правової активності і правової свідомості громадян і службових осіб, які потребують законодавчих гарантій своєї захищеності в разі заподіяння ними шкоди при реалізації свого права або виконання відповідних службових чи громадських обов'язків; 3) мають важливе профілактичне значення. Коло таких обставин, їх кількість у різні періоди історичного розвитку і в різних країнах світу істотно різняться.

### II. Постановка завдання:

- дослідити історичний аспект обставин, що виключають злочинність діяння;
- охарактеризувати сучасний стан законодавчого врегулювання обставин, що виключають злочинність діяння;
- розглянути теоретичний зміст обставин, що виключають злочинність діяння, які не врегульовані українським кримінальним законодавством, але фактично існують і зустрічаються на практиці;
- вивчити підходи зарубіжних законодавців щодо кримінально-правової регламентації обставин, які відсутні у Кримінальному кодексі України.

### III. Результати

В історії вітчизняного кримінального законодавства першою обставиною, що виключає злочинність діяння, був стан необхідної оборони, згадки про яку можна зустріти у “Військовому Артикулі” 1715 р. (ст. 156) [1], “Руській Правді” (ст. 26) [2], “Уложенні про покарання кримінальні та виправні” 1845 р. (ст. 107) [12, с. 34] тощо. У Радянському кримінальному законодавстві “Керівні основи кримінального права РРСФР” 1919 р. передбачали як таку обставину також лише необхідну оборону (ст. 15) [5, с. 59]. У кримінальних кодексах УРСР 1922 та 1927 рр. закріплювалися вже три обставини, що виключають суспільну небезпеку та протиправність діяння: 1) необхідна оборона та 2) крайня необхідність – у нормах Загальної частини, а також 3) затримання злочинця – у нормах Особливої частини КК [9, с. 10; 10, с. 13].

Кримінальний кодекс України 2001 р. значно розширив перелік зазначених обставин та вперше виділив їх у самостійний розділ VIII Загальної частини. Він називає вже вісім обставин, що виключають злочинність

діяння: 1) необхідна оборона; 2) уявна оборона; 3) затримання особи, яка вчинила злочин; 4) крайня необхідність; 5) фізичний або психічний примус; 6) виконання наказу або розпорядження; 7) діяння, пов'язане з ризиком; 8) виконання спеціального завдання їх запобігання чи розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації. Але у чинному законодавстві все ж такі передбачено не всі обставини, що фактично існують у житті та зустрічаються у практиці. До їх кола можна віднести: 1) юридичну та фактичну помилку; 2) випадок (казус), тобто невинне заподіяння шкоди; 3) згоду потерпілого на спричинення шкоди. Між тим у кримінальному праві можуть виключати відповідальність лише ті обставини, які прямо передбачені кримінальним законом. Тому, на нашу думку, варто вивчити можливість їх внесення у кримінальний закон. Тим більше, що ці інститути є регламентованими у кримінальному законодавстві багатьох розвинутих зарубіжних країн.

Під помилкою у кримінальному праві розуміється неправильне уявлення суб'єкта злочину щодо юридичних властивостей або фактичних ознак вчинюваного ним діяння. Залежно від змісту обставин, які були неправильно сприйняті суб'єктом, розрізняють два види помилки: юридична та фактична. Норми щодо фактичної та юридичної помилки містяться у кримінальному законодавстві багатьох держав світу, зокрема у КК Австрійської Республіки, Італійської Республіки, Королівства Іспанії, Федеративної Республіки Німеччини, Королівства Норвегії, Республіки Польщі, Республіки Сан-Марино, Французької Республіки, Японії та деяких штатів США, наприклад, штату Нью-Йорк. Так, згідно з КК Республіки Польща, не вчиняє злочину той, хто здійснює заборонене діяння, помиляючись стосовно обставини, що виключає неправомірну поведінку або провину (ст. 29); не вчиняє злочину той, хто здійснює заборонене діяння, сумлінно помиляючись в його протиправності (ст. 30) [8, с. 58]. Згідно зі ст. 122–3 КК Французької Республіки, не підлягає кримінальній відповідальності особа, яка подала докази того, що через помилку щодо права, якої вона не могла уникнути, вона вважала, що має законну підставу вчинити дію [11, с. 80].

Аналіз чинного кримінального законодавства сучасних розвинутих країн дає змогу зробити висновок, що підходи законодавців стосовно кримінально-правового значення фактичної помилки зводяться до такого. Особа, яка вчиняє діяння через фактичну помилку, не карається лише в тому випадку, коли помилка є непереборною. Помилка є непереборною, якщо особі в такій

обстановці не було і не могло бути відомо про фактичні обставини справи, тобто відсутня можливість уникнути помилки. Коли фактична помилка не є простимою, особа може бути притягнута до відповідальності лише за необережність, якщо вчинення даного діяння з необережності взагалі карається. Щодо юридичної помилки (помилки в законі), як відомо, в кримінальному праві існує правило: "Незнання закону не звільняє від відповідальності". Однак це правило не повинно мати абсолютного характеру, оскільки в протилежному випадку це призвело б на практиці до випадків об'єктивного ставлення у провину. Тому знання особою, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, кримінального закону варто розглядати лише як презумпцію, яка може бути спростована у конкретній справі.

*Казус (випадок)* у правовій літературі розглядається як самостійний вид психічного ставлення до суспільно небезпечних наслідків. Він має місце тоді, коли наслідки, які настали, перебувають у причинному зв'язку з дією або бездіяльністю особи, яка, однак, не лише не передбачала можливості їх настання, але й не могла і(або) не повинна була їх передбачити. Неможливість передбачення суспільно небезпечних наслідків може бути зумовлена як суб'єктивними особливостями особи (відсутність необхідних знань, досвіду, слабоумство, хвороба), так і конкретними обставинами, за яких було скоєне діяння. Казус відрізняється від злочинної недбалості відсутністю обох критеріїв – об'єктивного (обов'язку передбачення особою суспільно небезпечних наслідків свого діяння) і суб'єктивного (реальної можливості такого передбачення) або хоча б одного з них. Казус виключає вину в поведінці особи. Найчастіше казус зустрічається у справах виробничого травматизму, порушення правил безпеки руху та експлуатації транспорту. Спеціальні норми, що регламентують казус (випадок) як обставину, яка виключає злочинність діяння, є в КК Італійської Республіки, Австралійського Союзу та багатьох інших країн. Наприклад, відповідно до ст. 45 КК Італійської Республіки, некарним є той, хто скоєв діяння з причини випадковості або дії непереборної сили [7]. Кримінальний кодекс Австралії передбачає у розділі 5.6 самостійний різновид злочинів – злочини, що не містять елементів вини [6, с. 28].

*Згода потерпілого* у кримінальному праві є обставиною, яка в ряді випадків виключає кримінальну відповідальність за діяння, передбачене законом як злочинне. КК України не містить жодних вказівок щодо значення згоди потерпілого, тому це питання вирішується судовою практикою і теорією

кримінального права. Згода звільняє від відповідальності при діях, які посягають на майно та майнові права потерпілого. При посяганнях на особистість згода може звільнити від відповідальності тоді, коли при згоді відпадають істотні ознаки даного злочину (наприклад, згода жінки на статевий акт виключає зґвалтування). Зазвичай виділяють такі умови правомірності згоди: посягання відбувається на ті блага, якими потерпілий має право розпоряджатися; згода може бути дана лише на вчинення дій, які не переслідують суспільно-небезпечних цілей; згода дана осудною і дієздатною особою та є добровільною, а не вимушеною.

Загальні або спеціальні норми щодо заподіяння шкоди якому-небудь благу за згодою потерпілого містяться у кримінальному законодавстві приблизно чверті країн світу. Наприклад, згідно з КК Італійської Республіки, вчинення діяння за згодою особи, яка може законно розпорядитися цим правом, є обставиною, за якою особа не підлягає покаранню (ст. 50) [7]. Згідно зі ст. 7 КК Королівства Швеції, діяння, яке вчинене однією особою за згодою іншої особи, щодо якої воно було направлено, утворює злочин лише в тому випадку, якщо воно, з огляду на характер шкоди, насильства або небезпеку, яку воно спричинило, його мету та інші обставини, не є виправданим [4, с. 204].

Майже в усіх країнах СНД вищеперелічені питання до цього часу не регламентовані на законодавчому рівні. Можливо, такий підхід пострадянських законодавців виявляє собою шану старим традиціям. Тому, як вказував ще в 1948 р. професор М.Д. Шаргородський, “загальна частина не повинна містити в собі <...> поняття, що належать до науки кримінального права (наприклад, питання про помилку)” [13, с. 66]. Але сьогодні більшість учених уже дійшла висновку, що така неврегульованість призводить до прогалин у праві і, як наслідок, до безлічі колізій. Тому багато сучасних науковців висловлюються за розширення кола обставин, які виключають злочинність діяння. Наприклад, А.І. Бойко стверджує, що “більш розгалужена система виняткових норм” краще і надійніше забезпечує права і законні інтереси особистості, ніж сподівання на можливість правоохоронних поправок” [3]. Також і Ю.В. Баулін вважає, що збільшення кількості обставин, які виключають злочинність діяння, залежить від якості кримінального законодавства, його розвитку шляхом диференціації та індивідуалізації відповідальності за прояв неправомірної поведінки людини [14].

#### IV. Висновки

Під обставинами, що виключають злочинність діяння, слід розуміти передбачені

КК зовнішньо подібні зі злочинами соціально прийнятні та правомірні вчинки, які здійснені за певних умов і не визнаються злочинами у зв'язку з тим, що були спрямовані на захист правоохоронюваних інтересів особи, суспільства чи держави. Вивчення зарубіжного досвіду продемонструвало, що в багатьох розвинутих країн законодавчий перелік цих обставин є ширшим порівняно з Україною. Сучасні українські та російські науковці все ж таки порушують питання щодо збільшення кола обставин, які виключають злочинність діяння. Вважаємо, що врахування іноземного досвіду та внесення відповідних змін до КК України в частині розглянутих питань, дасть змогу більш обґрунтовано вирішувати судові спори у випадках наявності вищерозглянутих ситуацій, базуючись на положеннях законодавства, а не керуючись іншими джерелами або міркуваннями, а тому є корисним та необхідним.

#### Список використаної літератури

1. Воинские Артикулы Петра I (1716 г.) – памятник права периода абсолютной монархии [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://vur-05-1 narod.ru/istotgp/42.htm>.
2. Исаев И.А. История государства и права России “Русская Правда как памятник права” [Электронный ресурс] / И.А. Исаев. – Режим доступа: [http://society.polbu.ru/isaev\\_gosprav/ch07\\_iv.html](http://society.polbu.ru/isaev_gosprav/ch07_iv.html).
3. Михайлов В.И. Обстоятельства, исключаящие преступность деяния, в уголовном законодательстве государств СНГ [Электронный ресурс] / В.И. Михайлов // Законодательство. – 2003. – № 7. – Режим доступа: <http://bibliofond.ru/view.aspx?id=100075>.
4. Орехов В.В. Необходимая оборона и иные обстоятельства, исключаящие преступность деяния / В.В. Орехов. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2003. – 217 с.
5. Руководящие начала по уголовному праву РСФСР. Постановление НКЮ 12 декабря 1919 г. (СУ № 66) // Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР и РСФСР (1915–1952 гг.) / [под ред. проф. И.Т. Голякова]. – М. : Гос. изд-во юрид. лит., 1953. – 464 с.
6. Уголовный кодекс Австралии. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. – 388 с.
7. Уголовный кодекс Италии [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://www.somalilandlaw.com/Penal\\_Code\\_English.pdf](http://www.somalilandlaw.com/Penal_Code_English.pdf).
8. Уголовный кодекс Республики Польша. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2001. – 234 с.

9. Уголовный кодекс УССР / Издание Наркомюста УССР. – Харьков, 1922. – 100 с.
10. Уголовный кодекс УССР в редакции 1927 года. – Харьков : Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1927. – 322 с.
11. Уголовный кодекс Франции. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. – 650 с.
12. Уложение о наказаниях уголовных и исправительных. – Санкт Петербург : Въ Типографіи Второго Отделенія Собственной Его Императорского Величества Канцелярии, 1845. – 922 с.
13. Шаргородский М.Д. Уголовный закон / М.Д. Шаргородский. – М. : Юрид. изд-во М-ва юстиции СССР, 1948. – 311 с.
14. Широков К.С. Согласие на причинение вреда как обстоятельство, исключающее преступность деяния / К.С. Широков // Законность. – 2006. – № 9. – С. 53–55.

Стаття надійшла до редакції 27.03.2013

**Сергатый Н.А., Лавренко М. А. К вопросу расширения перечня обстоятельств, исключающих преступность деяния**

*Статья посвящена анализу вопроса о расширении перечня обстоятельств, исключающих преступность деяния. Рассмотрены исторический аспект и современное состояние законодательного урегулирования обстоятельств, исключающих преступность деяния. Исследовано теоретическое содержание и зарубежный опыт уголовно-правового значения и законодательного закрепления тех обстоятельств, которые отсутствуют в Уголовном кодексе Украины.*

**Ключевые слова:** обстоятельства, исключающие преступность деяния; юридическая ошибка; фактическая ошибка; случай (казус); согласие потерпевшего.

**Sergaty N., Lavrenko M. On the question of expanding list of circumstances which exclude criminality of act.**

*The article analyzes the question of the expansion the list of circumstances, which preclude the criminality of the acts. The selected theme is relevant, because the institute of the circumstances, which preclude the criminality of the acts, is one of the most important among the all of institutions of the common part of criminal law. At present, many scientists and practical workers recognize that increasing the number of the circumstances, which preclude the criminality of the acts, significantly improves the quality of criminal law. In addition, many of the circumstances which effectively exist in practice are not prescribed in the Criminal Code of Ukraine.*

*The object of research are the social relations which arise regarding the application of criminal law provisions governing the circumstances, which preclude the criminality of the acts.*

*The subject of research are such circumstances, which preclude the criminality of the acts, as juridical and factual errors; the case (incident), that is innocent harm; victims consent.*

*The purpose of the article is the investigation of the theoretical content and foreign experience of the criminal law value and the legislative consolidation of those circumstances which are absent in the Criminal Code of Ukraine.*

*According to this purpose the following tasks have been formulated:*

- *to investigate the historical aspect of the circumstances, which preclude the criminality of the acts;*
- *to characterize the current state of the legislative regulation of circumstances, which preclude the criminality of the acts;*
- *to consider the theoretical content of the circumstances, which preclude the criminality of the acts, that actually exist in practice, but are not regulated by the Ukrainian criminal law;*
- *to explore the approaches of the foreign legislators about the criminal law value of the circumstances, which are absent in the Criminal Code of Ukraine.*

*In conclusion, claim that the allowance of foreign experience and entering of respective changes to the Criminal Code of Ukraine will substantiate and solve legal disputes when confronted with situations discussed above, in practice, based on the law, rather than being guided by any other sources, and therefore it is useful and necessary.*

**Key words:** circumstances, which exclude the criminality; error juris; factual error; case (incident); victims consent.