

zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1094-2011-п

4. Мельник М. Корупційні злочини: сутність і поняття / М. Мельник // Право України. – 2000. – № 11. – С. 126–130.

5. Куц В. Поняття корупційних злочинів та їх види / В. Куц, Я. Триньова // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2012. – № 4. – С. 32–36.

6. Карпенко М. І. Сучасні ознаки корупційної злочинності та їх зміст / М. І. Карпенко, В. В. Пашковський // Юридична наука. – 2013. – № 5. – С. 54–61.

7. Закомолдин Р. В. Служебные преступления : учебн. пособ. / Р. В. Закомолдин. – Самара : Самар. гуманит. акад., 2013. – 162 с.

## ДЕЯКІ ОСОБЛИВОСТІ НОРМАТИВНОЇ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ УЯВНОЇ ОБОРОНИ ЯК ОБСТАВИНИ, ЩО ВИКЛЮЧАЄ ЗЛОЧИННІСТЬ ДІЯННЯ, В КРИМІНАЛЬНОМУ КОДЕКСІ УКРАЇНИ

SOME FEATURES OF NORMATIVE REGULATION IMAGINARY DEFENSE AS A CIRCUMSTANCE  
PRECLUDING CRIMINALITY ACCORDING TO THE CRIMINAL CODE OF UKRAINE

Д. С. ПТАЩЕНКО

Ptashchenko D. S.

*кандидат юридичних наук, асистент кафедри кримінального права  
та кримінології юридичного факультету, КНУ ім. Т. Шевченка*

З прийняттям Кримінального кодексу України 2001 року (далі – КК, КК України) вперше у вітчизняному кримінальному праві були закріплені спеціальні положення, які безпосередньо стосуються уявної оборони. В статті 37 КК дається визначення поняття уявної оборони, виокремлюються деякі її різновиди, формулюються загальні орієнтири кримінально-правової оцінки цих різновидів.

В юридичній літературі уявна оборона розглядалась переважно при дослідженні обставин, що виключають злочинність діяння, та помилки у кримінальному праві. Окремі питання цього складного кримінально-правового явища досліджували, зокрема, Ю. В. Александров, Г. М. Андрусяк, П. П. Андрушко, М. І. Бажанов, Ю. В. Баулін, Н. П. Берестовий, Я. М. Брайнін, С. І. Дячук, О. О. Кваша, В. Ф. Кириченко.

Проте, варто зазначити, що незважаючи на прагнення українського законодавця вирішити основні питання уявної оборони на нормативному рівні, – більш ніж десятирічний досвід тлумачення та застосування положень ст. 37 КК виявив щодо уявної оборони цілий ряд проблем нормативного, правозастосовного та теоретичного характеру.

Частиною 2 ст. 37 КК України передбачено: «Уявна оборона виключає кримінальну відповідальність за заподіяну шкоду лише у випадках, коли обстановка, що склалася, давала особі достатні підстави вважати, що мало місце реальне посягання, і вона не усвідомлювала і не могла усвідомлювати помилок свого припущення». Отже, в зазначеному різновиді уявної оборони законодавець конститутивними елементами (характеристиками) нормативної конструкції виділив: 1) психіку суб'єкта, який заподіює шкоду об'єктам

кримінально-правової охорони; 2) обстановка, що склалась; 3) характер заподіяної шкоди. Саме ці елементи потребують першочергового встановлення та доведення при визнанні певної фактичної ситуації різновидом уявної оборони, нормативна регламентація якого здійснюється ч. 2 ст. 37 КК України (тобто, по суті, під час кримінально-правової кваліфікації).

В різновиді уявної оборони, коли суб'єктом була допущена сумлінна (добросовісна) помилка щодо наявності реального суспільно небезпечного посягання потерпілого, та заподіяна шкода не перевищує допустимі межі захисту в умовах відповідного реального посягання, психіка суб'єкта характеризується власними «специфічними» ознаками. В першу чергу, психіка суб'єкта в досліджуваному різновиді уявної оборони включає добросовісну (сумлінну) помилку щодо наявності реального суспільно небезпечного посягання. Тобто, суб'єкт не усвідомлював і не міг усвідомлювати відсутність реального суспільно небезпечного посягання. За своєю суттю ця помилка є фактичною. В зазначеному різновиді уявної оборони суб'єкт добросовісно (сумлінно) робить неправильну оцінку поведінки потерпілого: він вважає, що особа-потерпіла вчиняє суспільно небезпечне посягання на охоронювані законом права та інтереси, чого в дійсності (об'єктивно) немає.

В зазначеному різновиді уявної оборони добросовісна (сумлінна) помилка суб'єкта щодо наявності реального суспільно небезпечного посягання особи-потерпілого є конститутивним елементом конструкції уявної оборони: якщо ця помилка відсутня, то і за наявності всіх інших елементів конструкції уявної оборони відповідна кримінально-правова ситуація досліджуваним різновидом уявної оборони визнана бути не може.

Добросовісна (сумлінна) помилка суб'єкта щодо наявності реального суспільно небезпечного посягання має місце, коли суб'єкт відповідно до обстановки, в якій він перебував, не усвідомлював і не міг

усвідомлювати відсутність реального суспільно небезпечного посягання.

Для визнання помилки добросовісною в досліджуваному різновиді уявної оборони законодавець використовує лише об'єктивні критерії – обстановку, в якій перебуває суб'єкт і проявляє активність (діяння) потерпіла особа. Як вбачається, в окремих випадках для визнання помилки добросовісною (сумлінною) орієнтиром можуть бути не лише об'єктивні, а й суб'єктивні характеристики. Зокрема, таким орієнтиром може бути стан сильного душевного хвилювання, внаслідок якого у суб'єкта може виникнути помилка в наявності реального суспільно небезпечного посягання.

Перебуваючи в стані сильного душевного хвилювання, суб'єкт може бути позбавлений можливості повноцінно усвідомлювати наявність або відсутність реального суспільно небезпечного посягання. Наприклад, суб'єкт, перебуваючи в стані сильного душевного хвилювання, що раптово виникло внаслідок протизаконного насильства потерпілого, заподіяв останньому середньої тяжкості тілесні ушкодження, помилково вважаючи, що протизаконне насильство буде продовжене з боку потерпілого.

Стан сильного душевного хвилювання в наведеному прикладі характеризується раптовістю, тобто виникає як безпосередня реакція на подію, яка сталася несподівано для суб'єкта. Перебуваючи в стані сильного душевного хвилювання, у суб'єкта значною мірою знижується здатність повноцінно усвідомлювати обстановку під впливом інтенсивної емоції. Не зважаючи на те, що протизаконне насильство припинене, у суб'єкта може виникнути афектована помилка (тобто, помилка, яка виникла в стані сильного душевного хвилювання), що насильство або продовжується, або продовжиться, хоча насправді фактично воно було припинено. Отже, в наведеному прикладі для визнання помилки добросовісною використання лише об'єктивних критеріїв (обстановки, в якій перебуває та проявляє

активність потерпіла особа) є недостатнім, – необхідно враховувати також і суб'єктивні особливості – стан сильного душевного хвилювання суб'єкта.

Свої змістовні особливості також мають свідомість і воля як складові психіки суб'єкта. В нормативно-теоретичній конструкції різновиду уявної оборони, коли суб'єктом була допущена сумлінна (добросовісна) помилка щодо наявності реального суспільно небезпечного посягання потерпілого, та заподіяна шкода не перевищує допустимі межі захисту в умовах відповідного реального посягання, суб'єкт усвідомлює, що своїм діянням заподіює шкоду соціальним цінностям, які є об'єктом кримінально-правової охорони, та передбачає її настання. При цьому суб'єкт також бажає настання відповідної шкоди. Однак, суб'єкт, заподіюючи шкоду соціальним цінностям, не бажає перевищити межі захисту, які дозволені законодавством (зокрема, ч. 3–4 ст. 36 КК України), і свідомо не перевищує їх.

Наступним елементом, який підлягає обов'язковому встановленню та доведенню, є обстановка. В досліджуваному різновиді уявної оборони обстановка, в якій перебуває і проявляє активність потерпілий, повинна давати достатні підстави вважати, що має місце реальне суспільно небезпечне посягання. При цьому, дати вичерпний перелік можливих варіантів обстановки, яка б давала достатні підстави вважати, що має місце реальне суспільно небезпечне посягання, на нормативному рівні вбачається неможливим: все залежить від конкретної фактичної ситуації. Проте, правозастосовні органи завжди повинні встановлювати в чому полягає відповідна обстановка та обґрунтовувати, що вона дає такі достатні підстави суб'єкту припуститись добросовісної (сумлінної) помилки щодо наявності реального суспільно небезпечного посягання.

Визначення характеру обстановки при уявній обороні (чи давала обстановка, що склалася, достатні підстави вважати (припустити) наявність реального суспільно

небезпечного посягання) має оціночний характер і цілком залежить від конкретних життєвих обставин (встановлених юридичних фактів). Вичерпно визначити їх на нормативному рівні видається неможливим, оскільки обмежить правозастосовні органи в розумінні суті уявної оборони та застосуванні відповідних кримінально-правових норм. Певні орієнтири щодо оцінки характеру обстановки при уявній обороні можуть бути встановлені для правозастосовних органів в рекомендаційному порядку (наприклад, в постанові Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ).

Шкода, як результат діяння суб'єкта, в досліджуваному різновиді уявної оборони повинна не перевищувати допустимі межі захисту в умовах відповідного реального суспільно небезпечного посягання. Орієнтирами для встановлення чи перевищує заподіяна суб'єктом шкода допустимі межі захисту в умовах відповідного реального суспільно небезпечного посягання є відповідні положення ст. 36 КК України, а саме: ч. 3–5 ст. 36 КК України. Як вбачається, в досліджуваному різновиді уявної оборони шкода не перевищує допустимі межі захисту, яка є необхідною в умовах реального суспільно небезпечного посягання, якщо вона відповідає небезпечності посягання або обстановці захисту, якби посягання було реальним.

Не перевищує заподіяна шкода допустимі межі захисту в умовах відповідного реального суспільно небезпечного посягання, зокрема, якщо суб'єкт помилково вважав: 1) що суспільно небезпечне посягання, супроводжувалось застосування зброї або будь-яких інших засобів чи предметів; 2) що захист здійснюється від нападу озброєної особи або нападу групи осіб; 3) що має місце протиправне насильницьке вторгнення у житло чи інше приміщення. При зазначених помилках у досліджуваному різновиді уявної оборони шкода не перевищує допустимі межі захисту незалежно від тяжкості шкоди, яка заподіяна потерпілому.

Більш складним є питання, чи можна для встановлення чи перевищує заподіяна шкода допустимі межі захисту в умовах відповідного реального суспільно небезпечного посягання чи ні застосовувати положення ч. 4 ст. 36 КК України. Як вбачається, в досліджуваному різновиді уявної оборони суб'єкт не підлягає кримінальній відповідальності, якщо через сильне душевне хвилювання не міг оцінити

відповідність заподіяної шкоди небезпечності посягання чи обставинці захисту, яке уявляв (вважав) суб'єкт.

Отже, конститутивними елементами уявної оборони як обставини, що виключає злочинність діяння, відповідно до ст. 37 КК України є: 1) психіку суб'єкта, який заподіює шкоду об'єктам кримінально-правової охорони; 2) обстановка, що склалась; 3) характер заподіяної шкоди.

## СОЦІАЛЬНА НЕБЕЗПЕКА КОРУПЦІЇ ТА ЇЇ НАСЛІДКИ ДЛЯ ДЕРЖАВИ І СУСПІЛЬСТВА

SOCIAL DANGER OF CORRUPTION AND ITS CONSEQUENCES FOR THE STATE AND SOCIETY

Е. В. РАСЮК

Rasiuk E.

*кандидат юридичних наук, доцент, професор кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права Національної академії внутрішніх справ*

**К**орупція в Україні має свої особливості та значно відрізняється від корупції у розвинутих країнах. Без виявлення цих особливостей не можна розробити адекватні заходи протидії їй. Корупція сьогодні має ту особливість, що це – корупція кризового типу. Насамперед, вона породжується кризою сучасного українського суспільства (а не лише недосконалістю кримінальної юстиції), та здатна поглиблювати кризу українського суспільства, маючи властивість зводити нанівець будь-які політичні, економічні, правові, моральні реформи в Україні. Саме тому, корупція стала реальною загрозою для національної безпеки та конституційного устрою України, насамперед вона є основною загрозою українській нації, зокрема політичним, економічним, правовим, моральним, культурним засадам її розвитку. Корупційні зв'язки все більше витісняють правові, етичні відносини між

людьми і з аномалії поступово перетворюються в норму поведінки [6, 31].

У відносно молодій країні – Україні, особливо у період її розвитку, корупція не тільки збереглася, а й укорінилася та збільшується в українському суспільстві. Все це є наслідком виникнення елементів ринкових відносин, коли більшість діє за принципом: «Все можна зробити за гроші», що панує в українському суспільстві та викликаний кардинальними змінами, які спричинили зміни у свідомості людей, падінням рівня моралі населення. Починаючи з перших років незалежності нашої держави й до сьогодні стали спостерігатися масові порушення законності в усіх сферах життя суспільства, ігнорування законів, всюдозволеність у поведінці багатьох осіб, у тому числі й чиновників. А витрати й прорахунки, допущені у ході реформ, ослаблення державного і громадського контролю над