**Обставини, що виключають кримінальну відповідальність особи за шкоду, спричинену правоохоронюваним інтересам**

1. Одним із видів адвокатської діяльності є захист прав, свобод і законних інтересів підозрюваного, обвинуваченого (підсудного), засудженого та виправданого (ст.19 Закону).

2. Одним із аспектів діяльності адвоката у цьому напряму є доведення у кримінальному провадженні того, що в діяннях підзахисного відсутня підстава кримінальної відповідальності, тобто кримінальна відповідальність такої особи виключається навіть у випадках, коли нею спричинена шкода правоохоронюваним інтерсам.

3. Згідно ч.1 ст.2 КК підставою кримінальної відповідальності особи є вчинення нею суспільно-небезпечного діяння, що містить склад кримінального правопорушення ,передбаченого КК. З цього випливає, що така підстава характеризується двома ознаками:

1) вчинення особою суспільно-небезпечного діяння і

2) відповідність такого діяння всім без виключення ознакам складу кримінального правопорушення.

4. Таким чином, вчинення особою діяння, пов’язаного із спричиненням шкоди правоохоронюваним інтереам, яке не відповідає хоча б одній із ознак підстави кримінальної відповідальності, виключає таку відповідальність особи.

Можна виділити три види таких діянь:

1) вчинення діяння, яке не є суспільно-небезпечним;

2) вчинення хоча і суспільно-небезпечного діяння, але яке не відповідає хоча б одній ознаці складу кримінального правопорушення і

3) вчинення діяння, яке лише зовні підпадає під ознаки складу певного кримінального правопорушення, але є правомірним і суспільно корисним чи суспільно прийнятним.

5. Першим видом такого діяння є малозначне діяння, тобто таке діяння, яким не спричинена і не могла бути спричинена істотна шкода інтересам фізичної або юридичної особи, суспільству чи державі (ч.2 ст.11 КК).

6. Другим видом зазначених діянь є наступні:

1) вчинення суспільно-небезпечного діяння особою, ознаки якої не відповідають ознакам суб’єкта складу кримінального правопорушення (неосудна і малолітня особа, а також особа, яка не має ознак спеціального суб’єкта);

2) вчинення суспільно-небезпечного діяння особою, яка позбавлена можливості проявити свою волю внаслідок непереборної сили, непереборного фізичного примусу1, рефлекторних та інших обставин, що виключають прояв волі особи;

3) вчинення суспільно-небезпечного діяння особою за відсутності вини (казус), а також необхідного для даного складу кримінального правопорушення мотиву чи мети.

7. І, нарешті, третій вид діянь, які виключають кримінальну відповідальність особи за шкоду, спричинену правоохоронюваним інтересам, - це правомірні діяння, юридичною формою яких є:

1) використання суб’єктивного права;

2) виконання юридичного обов’язку і

3) здійснення владних повноважень.

8. Чинний КК передбачає дев’ять таких видів правомірних діянь:

1) використання права на захист Вітчизни, незалежності та територіальної цілісності України, на застосування зброї (озброєння), бойових припасів або вибухових речовин проти осіб, які здійснюють збройну агресію проти України; на необхідну оборону і затримання злочинця, у стані крайньої необхідності і пов’язанні з виправданим ризиком;

2) видами юридичного обов’язку є виконання законного наказу або розпорядження, пов’язаного із заподіянням шкоди правоохоронюваним інтересам, та виконання уповноваженою особою спеціального завдання з попередження чи розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації;

3) видом здійснення повноважень, пов’язаних із спричиненням шкоди правоохоронювальним інтересам , є участь у відсічі та стримуванні збройної агресії рф або агресії іншої країни.

9. Під час дії воєнного стану, ухвалені закони, які передбачають нові обставини, що виключають протиправність діяння у тому числі

Закон 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» від 15 березня 2022 року.

9.1. Стаття 1 Закону України « Про оборону України» доповнена абз.3, в якому визначається **бойовий імунітет** як підстава звільнення, а по суті - виключення кримінальної відповідальності певної особи за шкоду, заподіяну в умовах бойового імунітету. Аналіз зазначених положень закону дає можливість сформулювати підставу та ознаки правомірного діяння, що вчиняється в умовах бойового імунітету. **Підставою** єзбройна агресія проти України або збройний конфлікт на території України. **Ознаки** діяння: 1) **суб’єкт** – представник військового командування, військовослужбовець, доброволець Сил територіальної оборони ЗСУ, працівник правоохоронного органу, який відповідно до своїх повноважень бере участь в обороні України, особа, визначена Законом України «Про забезпечення участі цивільних осіб у захисті України»; 2) **об’єкт** – життя та здоров’я особового складу, бойова техніка та інше військове майно, інші правоохоронювані інтереси особи, суспільства, держави; 3) **об’єктивна сторона** – планування, застосування зброї чи іншої сили або виконання іншого завдання з оборони України із застосуванням будь-яких видів зброї (озброєння) чи іншої сили під час відсічі збройної агресії проти України або ліквідації (нейтралізації) збройного конфлікту , що спричинило втрату особового складу, бойової техніки та іншого військового майна, або шкоду іншим правоохоронюваним інтересам, 4) **суб’єктивний контроль**: 1) неможливість передбачення зазначених наслідків з урахуванням розумної обачливості при плануванні чи виконанні дій (завдань) або 2) спричинені наслідки охоплюються виправданим ризиком,.

Закон передбачає лише одне обмеження заподіяння шкоди в умовах бойового імунітету , а саме: забороняється порушувати закони і звичаї війни або застосовувати збройну силу, визначені міжнародними договорами, згода на обов’язковість яких надана Верховною Радою України. Вчинення таких дій тягне за собою кримінальну відповідальність на загальних підставах.

9.2. **Здійснення публічною службовою особою владних повноважень для відсічі збройної агресії проти України** як обставину, що виключає кримінальну відповідальність , передбачено у ч. 3 ст. 9 ЗУ «Про правовийрежим воєнногостану» :«В умовах воєнного стану особа, уповноважена на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, не несе відповідальність, у тому числі кримінальну, за рішення, дії чи бездіяльність, негативні наслідки яких неможливо було передбачити або які охоплюються виправданим ризиком за умови, що такі дії (бездіяльність) були необхідні для відсічі збройної агресії проти України або ліквідації (нейтралізації) збройного конфлікту». **Підставою** для вчинення зазначених дій є наявність необхідності їх вчинення для відсічізбройної агресії проти України або збройного конфлікту .**Ознаки** правомірного діяння**:**1) **суб’єкт –** особа, уповноважена на виконання функцій держави або місцевого самоврядування (ч. 1 ст. 3 ЗУ «Про запобігання корупції»),2) **об’єкт –** правоохоронювані інтереси особи, суспільства, держави, 3) **об’єктивна сторона –** ухвалення рішення або вчинення дії чи бездіяльності в межах владних повноважень в умовах воєнного стану, що спричинило шкоду (негативні наслідки) правоохоронюваним інтересам, 4) **мета** – відсіч збройної агресії проти України або ліквідація (нейтралізація) збройного конфлікту, 5) **суб’єктивний контроль –** неможливість передбачити настання негативних наслідків при ухваленні рішення чи вчиненні дії або бездіяльності або настання негативних наслідків охоплювалося виправданим ризиком.

10. Важливо звернути увагу на те, що КК не може передбачити і не повинен передбачати всі види **правомірних** діянь, якими спричиняється шкода правоохоронюванним інтересам. Це предмет не КК України , а інших т.зв. регулятивних законів, тобто перелік обставин, що виключають протиправність діяння, передбачений КК, не є вичерпним.

За межами КК знаходяться такі види використання суб’єктивного права як спричинення шкоди за згодою потерпілого, при занятті спортом тощо; такі види виконання юридичного обов’язку, як виконання професійних обов’язків чи службових повноважень, регламентованих іншими нормативно-правовими актами, а видами здійснення владних повноважень є застосування уповноваженими особами фізичної сили, спеціальних засобів або зброї, що регламентовано спеціальними законами тощо.

Таким чином, при захисті прав, свобод і законних інтересів підзахисного, треба керуватися не тільки положеннями Розділу УІІІ КК, а і положеннями Конституції України, міжнародних договорів, згода на обов’язковість яких надана Верховною Радою України, інших законів та підзаконних нормативно-правових актів.