**ТЕЗИ ЛЕКЦІЇ**

**«Обставини, що виключають злочинність діяння»**

1. Ця тема є заключною у вченні про злочин. Їй передували такі теми, як: поняття та види злочинів, закінчений та незакінчений злочин, співучасть у злочині, множинність злочину, тобто мова йшла про вчинення злочину як підстави кримінальної відповідальності.

2. Вочевидь, що обставини, які виключають злочинність діяння, тісно пов’язані з матеріально-правовою підставою кримінальної відповідальності особи, а саме із вчиненням злочину.

Якщо кримінальна відповідальність – це обмеження прав і свобод злочинця, то підставою такої відповідальності згідно з ч.1 ст.2 КК є вчинення особою протиправного суспільно-небезпечного діяння, яке містить склад злочину, передбаченого КК. З цього випливає, якщо особа вчиняє діяння, навіть і протиправне , і суспільно-небезпечне, але таке діяння не містить в собі певного складу злочину, то кримінальна відповідальність такої особи, тобто обмеження її прав і свобод, яке передбачене КК, виключається.

 Таке обмеження є неможливим за жодних умов, це імператив, ніяких виключень з цього правила не може бути.

 Таким чином, питання обставин, що виключають злочинність діяння – це питання виключення матеріально-правової підстави кримінальної відповідальності, а тим самим і самої кримінальної відповідальності особи за вчинене діяння і заподіяну шкоду об’єктам кримінально-правової охорони.

3. Як вже було зазначено, матеріально-правова підстава кримінальної відповідальності – це вчинення особою протиправного суспільно-небезпечного діяння, що містить склад злочину, передбаченого КК.

З цього випливає, що підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою такого діяння, яке є 1) протиправним, 2) суспільно небезпечним, і 3) містить склад злочину, передбачений КК України. Таким чином, злочин являє собою єдність трьох його ознак або елементів (як стверджують в німецькій теорії кримінального права).

Разом з тим, така єдність не є абсолютною. Стосовно злочинного діяння це означає, що вчинення діяння, яке не є протиправним, або хоча і є протиправним, але не є суспільно небезпечним, або, нарешті, хоча і є протиправним і суспільно небезпечним, але не містить ознак хоча б якого складу злочину, передбаченого КК України, то таке діяння не є злочинним і, відповідно виступає як обставина, що виключає злочинність вчиненого діяння.

З цієї точки зору можна розрізняти наступні три групи обставин, що виключають злочинність діяння:

1) обставини, що виключають протиправність вчиненого діяння;

2) обставини, що виключають кримінальну ступінь суспільної небезпечності вчиненого діяння;

3) обставини, що виключають склад злочину у вчиненому діянні.

4. **Перша група обставин – це обставини, що виключають протиправність діяння**.

4.1. Нерідко приватні, а також службові особи вимушені скоювати вчинки, що за своїми зовнішніми ознаками збігаються з тим або іншим злочинним діянням (наприклад, позбавлення життя того, хто посягає, при захисті від його нападу збігається з ознаками вбивства; знищення майна для усунення небезпеки, викликаної пожежею, має однакові фактичні ознаки із умисним знищенням майна; застосування зброї працівником міліції при затриманні небезпечного злочинця збі­гається з кваліфікованим перевищенням влади тощо). Однак по суті такі вчинки не є суспільно небезпечними і передбаченими КК, а на­впаки, визнаються правомірними і, як правило, суспільно корисними. У науці кримінального права такі вчинки — необхідна оборона, край­ня необхідність, затримання особи, що вчинила злочин, виправданий ризик, виконання службового обов'язку, виконання законного наказу тощо — іменуються обставинами, що виключають протиправність, а тим самим і злочинність діяння.

4.2. Кримінальний кодекс 2001 р. уперше виділив зазначені обстави­ни в самостійний розділ VIII Загальної частини під назвою «Обстави­ни, що виключають злочинність діяння». Їх перелік — необхідна обо­рона, затримання особи, що вчинила злочин, крайня необхідність, фізичний або психічний примус, виправданий ризик, виконання на­казу або розпорядження, виконання спеціального завдання з поперед­ження чи розкриття злочинної діяльності організованої групи чи зло­чинної організації — значно розширений порівняно з КК 1960 р., який передбачав лише необхідну оборону, крайню необхідність та затри­мання злочинця.

4.3. Названі обставини характеризуються низкою загальних ознак. **Перша ознака полягає в тому, що всі вони являють собою свідомі і во­льові вчинки людини у формі дії (наприклад, при необхідній обороні) або бездіяльності** (наприклад, ненадання допомоги при виконанні на­казу). Виняток становить лише заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам у результаті непереборного фізичного примусу, якщо вна­слідок такого примусу особа не могла керувати своїми вчинками (ч. 1 ст. 40 КК). Відомо, що непереборний фізичний примус як обставина, яка виключає волимість діяння, розглядається насамперед у розділі, присвяченому об'єктивній стороні злочину. Вочевидь, що ця обстави­на за своєю юридичною природою та ознаками відрізняється від інших обставин, які виключають злочинність діяння, що передбачені в роз­ділі VIII Загальної частини КК.

**Друга ознака — це зовнішня подібність (збіг) фактичних, видимих, об 'єктивних ознак скоєного вчинку і відповідного злочину** (наприклад, позбавлення життя при необхідній обороні збігається із зовнішніми ознаками вбивства, а заподіяння смерті небезпечному злочинцю пра­цівником міліції при його затриманні збігається з видимими ознаками перевищення влади тощо). У чинному КК аналізовану ознаку прямо не закріплено, проте вона була передбачена в КК 1960 р., у якому стат­ті 13 та 14 характеризували необхідну оборону і крайню необхідність як дії, що підпадають під ознаки діяння, передбаченого КК. Однак і зараз, якщо скоєний вчинок за своїми зовнішніми ознаками не збіга­тиметься з тим чи іншим злочином, то і безпредметним є обговорення питання про наявність якоїсь із обставин, що розглядаються.

**Третя ознака характеризує соціальний зміст зазначених вчинків.** І хоча в КК його прямо не визначено, однак висновок про соціальну характеристику необхідної оборони, крайньої необхідності та інших обставин, що виключають злочинність діяння, може бути зроблений на основі оцінювання підстав для їх вчинення, їх цілей, допустимих засобів їх досягнення тощо. Вони свідчать про те, що більшість із за­значених вчинків є суспільно корисними. Водночас це не виключає того, що в деяких випадках такі вчинки можуть і не бути суспільно корисними (наприклад, окремі випадки заподіяння шкоди потерпілому з його згоди, у стані крайньої необхідності тощо). У таких випадках вони визнаються соціально допустимими (прийнятними), або, як іно­ді кажуть, суспільно нейтральними, доцільними. Цей висновок відповідає положенням КК, в якому названі вчинки характеризуються як незлочинні. Соціальний же зміст злочину, як відомо, КК визначає через категорію суспільної небезпеки (ст. 11 КК). Отже, аналізовані вчинки як незлочинні не є і суспільно небезпечними.

**Четверта ознака характеризує юридичну форму аналізованих вчинків,** що визначається в КК передусім через заперечення юридичної форми злочину, тобто передбаченості діяння КК (ч. 1 ст. 11 КК). Так, характеристика більшості з досліджуваних вчинків у КК починається словами «не є злочином...». Позитивна ж характеристика їх юридичної форми полягає в тому, що всі вони є вчинками **правомірними**. Про це прямо вказується в ч. 1 ст. 41 КК, де заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам з метою виконання законного наказу визнається дією (бездіяльністю**) правомірною**. В основі ж правомірності аналізованих вчинків лежить або реалізація особою свого суб'єктивного права, або виконання юридичного обов'язку, або здійснення владного повнова­ження. Тому зазначені обставини закріплені не тільки в КК, айв інших законодавчих актах (наприклад, законах України «Про міліцію», «Про службу безпеки України», «Про оперативно-розшукову діяльність», адміністративно-правових та інших законах). До обставин, передбаче­них іншими законодавчими актами, належать виконання професійних чи службових обов'язків, застосування сили, спеціальних засобів, зброї тощо.

Нарешті, **п 'ята ознака характеризує кримінально-правові наслідки здійснення аналізованих правомірних вчинків**. Ці наслідки полягають насамперед у тому, що такі вчинки не визнаються злочинними, тому вони виключають підставу кримінальної відповідальності, а від­повідно і саму кримінальну відповідальність за заподіяну шкоду.

**Таким чином, обставини, що виключають протиправність діяння, — це передбачені КК та іншими юридичними актами зовнішньо подібні зі злочинами правомірні суспільно корисні (соціально прийнятні) вчинки, що виключають підставу кримінальної відповідальності за шкоду, заподіяну правоохоронюваним інтересам**.

4.4. Обставини, що виключають протиправність діяння, можуть бути кла­сифіковані за різними критеріями. Для кримінального права істотним критерієм такої класифікації є юридична форма названих правомірних вчинків. З цього погляду всі обставини, що виключають злочинність діяння, як правомірні вчинки можуть бути розподілені на три групи, а саме: 1) реалізація особою свого суб'єктивного права (наприклад, необхідна оборона, крайня необхідність, затримання злочинця тощо); 2) виконання юридичного обов'язку (наприклад, виконання професій­них обов'язків, наказу або розпорядження та ін.); 3) здійснення владних повноважень (наприклад, застосування запобіжних заходів, фізичної сили, спеціальних засобів або зброї, примушування до покори).

Аналізовані обставини в КК посідають різне місце: одні з них пе­редбачені в Загальній частині КК, інші — у частині Особливій. Ті з них, що підпадають під ознаки декількох злочинів, закріплені у Загальній частині КК і вивчаються в курсі Загальної частини кримінального права (необхідна оборона, крайня необхідність, затримання злочинця, виконання наказу тощо). Інші обставини, що підпадають під ознаки якогось одного злочину, вивчаються в курсі Особливої частини кримі­нального права (наприклад, воєнна необхідність — ч. 1 ст. 433 КК).

5. **Друга група обставин** **– це обставини, що виключають кримінальну ступінь суспільної небезпечності вчиненого діяння**.

Якщо звернутися до ч.1 ст.2 КК, яка передбачає матеріальну підставу кримінально-правової відповідальності особи, та до ч.1 ст. 11 КК, яка визначає поняття злочину, то неважко побачити, що обов’язковою умовою підстави кримінальної відповідальності особи є вчинення нею суспільно-небезпечного діяння. Звідси висновок: якщо особа вчинила не суспільно-небезпечне діяння, то таке діяння ні за яких умов не визнається злочином і не може слугувати підставою кримінальної відповідальності для цієї особи. Таким чином, вчинення особою діяння, яке не є суспільно-небезпечним і є обставиною, що виключає злочинність такого діяння. Це знаходить підтвердження у КК.

Так, відповідно до ч.2 ст.11 «Не є злочином 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.

Таким чином, якщо вчинене особою діяння не досягає кримінальної ступені суспільної небезпечності, тобто не заподіює і не може заподіяти істотної шкоди фізичній чи юридичній особі, суспільству або державі, тобто воно є малозначним, то таке діяння за своїм соціальним змістом не є злочином, а виступає обставиною, що виключає злочинність вчиненого особою діяння і тим самим кримінальну відповідальність за таке діяння. Така обставина має назву, як обставина, що виключає кримінальну ступінь суспільної небезпечності діяння.

Спеціальним видом малозначного діяння є готування до злочину невеликої тяжкості. Частина 2 ст.14 КК передбачає, що «Готування до злочину невеликої тяжкості не тягне за собою кримінальної відповідальності».

6. **Нарешті, третя група обставин – це обставини, що виключають склад злочину.**

Згідно з ч. 1 ст. 2 КК підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно-небезпечного діяння (як ми вже з’ясували, кримінального ступеню), яке містить склад злочину, передбаченого КК. Коли ми кажемо про склад злочину, то мова йде про складові частини злочину, наприклад крадіжки або вбивства через його чотири складові елементи: об’єкт цього злочину, його об’єктивна сторона, суб’єктивна сторона та сам суб’єкт цього злочину. Але кожний з цих елементів має свої ознаки, наприклад, об’єкт – це суспільні відносини, які охороняються кримінальним законом і на які посягає суб’єкт цього злочину, об’єктивна сторона – це зовнішнє вираження цього злочину, яке проявляється, перш за все, через вчинення кримінально-правового діяння (дії чи бездіяльності). Суб’єктивна сторона характеризується такою обов’язковою ознакою як вина. Нарешті, суб’єкт злочину – це завжди фізична особа, яка на час вчинення злочину характеризується осудністю та досягненням певного віку (за загальним правилом – 16 років і як виключення – 14 років).

Це дає підстави для висновку, що якщо особа вчинила кримінальної ступені суспільно-небезпечне діяння і це діяння не містить в собі хоча б однієї ознаки певного складу злочину, передбаченого КК, то таке діяння ні за яких умов не може визнаватися злочином, тобто є обставиною, яка виключає ту чи іншу ознаку складу злочину в діяннях особи, а тим самим і злочинність вчиненого нею діяння, а , отже, і підставу кримінальної відповідальності.

Таким чином, оскільки кожен склад злочину характеризується чотирма елементами, а кожному елементу притаманні певні ознаки, то до групи обставин, що виключають склад злочину у вчиненому особою діянні, можна віднести 4 види таких обставин, а саме: 1) обставини, що виключають ознаки об’єкта злочину, 2) обставини, що виключають ознаки об’єктивної сторони складу злочину, 3) обставини, що виключають ознаки суб’єктивної сторони складу злочину і 4) обставини, що виключають ознаки суб’єкта складу злочину.

Відомо, що у навчальному курсі із Загальної частини кримінального права виділяють обов’язкові та факультативні ознаки складу злочину. Обов’язкові ознаки притаманні будь-якому складу злочину, передбаченому КК, а саме: об’єкт, осудність і вік фізичної особи як суб’єкту злочину, кримінально-правове діяння (дія чи бездіяльність) та вина. Ці ознаки знаходять своє закріплення як в Загальній, так і в Особливій частині КК. Наприклад, вік та осудність суб’єкта злочину, поняття умисної та необережної вини тощо, відображаються в Загальній частині КК, а специфічні ознаки окремих складів злочину (наприклад, крадіжки, вбивства, хуліганства тощо), знаходять своє закріплення у певних статтях Особливої частини КК (наприклад, таємне викрадення чужого майна, протиправне позбавлення життя людини, тощо).

Так от, специфічні ознаки окремих складів злочину вивчаються у навчальній дисципліні з Особливої частини кримінального права.

Виходячи з цього, у навчальному курсі із Загальної частини кримінального права ми вивчаємо лише обставини, що виключають ознаки, обов’язкові для всіх складів злочину. І тому, по-перше, обставиною, що виключає ознаки об’єкта злочину є неохоронюваність суспільних відносин певного виду кримінальним законом. По-друге, обставинами, що виключають таку обов’язкову ознаку кримінально-правового діяння як його свідомість та волимість є інстинкти, рефлекси, гіпноз, непереборна сила та нездоланний примус. По-третє, обставиною, що виключає вину, як ознаку суб’єктивної сторони складу злочину, є казус (невинувате заподіяння шкоди). Нарешті, по-четверте, обставинами, що виключають ознаки суб’єкта складу злочину є його неосудність та недосягнення певного віку.

Інші обставини, що виключають факультативні ознаки складу злочину вивчаються у курсі Особливої частини кримінального права, а саме: обставини, що виключають належний предмет злочину, належного потерпілого, причинний зв’язок між кримінально-правовим діянням та його наслідками, належний спосіб, знаряддя, засоби вчинення злочину, належну мету чи належний мотив, ознаки спеціального суб’єкта злочину тощо.

1. **Кримінально-правове значення обставин, що виключають злочинність діяння**.
2. Ці обставини виключають наявність у вчиненому діянні ознак будь-якого злочину , тобто підставу кримінальної відповідальності і , отже, саму кримінальну відповідальність за шкоду, заподіяну об’єкту кримінально- правової охорони;
3. Вчинення діяння , що виключає його злочинність, є підставою для обов’язкового і безумовного виключення (не звільнення!) кримінальної відповідальності особи за вчинення такого діяння і за заподіяння ним шкоди об’єкту кримінально-правової охорони.