

ХАРЧЕНКО В. Б.

доктор юридичних наук, професор,

професор кафедри кримінально-правових дисциплін

E-mail: vadim.kharchenko@karazin.ua

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2412-7909>

Харківський національний університет імені В.Н. Каразіна

м. Харків, 61022, майдан Свободи, 4

ЖИТНИЙ О. О.

доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України,

завідувач кафедри кримінально-правових дисциплін

E-mail: oleksandr.zhytnyi@karazin.ua

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-0795-626X>

Харківський національний університет імені В.Н. Каразіна

м. Харків, 61022, майдан Свободи, 4

**ЗАПОДІЯННЯ ШКОДИ ЗА ОБСТАВИН, ЩО ВИКЛЮЧАЮТЬ КРИМІНАЛЬНУ
ПРОТИПРАВНІСТЬ ДІЯННЯ: ПРОБЛЕМИ ГАЛУЗЕВОЇ ПРИРОДИ ТА ПРАВОВИХ
НАСЛІДКІВ**

АНОТАЦІЯ. *Вступ.* Розділ VIII Загальної частини КК України містить характеристики кримінально правомірною заподіяння шкоди. За фактом такої поведінки має бути ухвалене рішення про припинення кримінального переслідування через відсутність складу кримінального правопорушення. Водночас, результат такої поведінки (а саме характер та види шкоди, яка заподіюється особі або правоохоронюваним інтересам за наявності врегульованих зазначеним розділом обставин), а також поний комплекс правових наслідків законом прямо не визначені.

Короткий зміст основних результатів дослідження. Для пояснення глибинної соціокультурної природи права на заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам за обставин, які виключають кримінальну протиправність діяння, варто звернути увагу на позиції соціального натуралізму, згідно з якими воно характеризує справедливую реакцію на прояви свавілля та ілюзій. Унікальність інституту обставин, які виключають кримінальну протиправність діяння, полягає в тому, що він визнає правомірною поведінку людини, якою заподіюється істотна шкода об'єктам, які охороняються законодавством про кримінальну відповідальність. Для кримінально-правової оцінки факту заподіяння шкоди цього достатньо. Обгрунтовано вважається, що він не містить підставу кримінальної відповідальності, а тому виключає її. Діяння визнається фактично шкідливим (але не суспільно небезпечним) й водночас таким, що не є кримінально протиправним. Заподіяння шкоди за обставин, що виключають кримінальну протиправність діяння, підлягає оцінці й крізь призму інших галузей законодавства (зокрема цивільного). Непротягнення до кримінальної відповідальності не виключає застосування інших видів юридичної відповідальності за заподіяння шкоди. Водночас, в будь-якому випадку має бути оцінено об'єкт заподіяння шкоди саме як «охоронюваний законом інтерес», що доцільно здійснювати з урахуванням правових позицій Конституційного Суду України. Використана у нормах розділу VIII Загальної частини КК України вказівка на заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам сутнісно відображає факти змін (зменшення, втрати) конкретних матеріальних та/або нематеріальних благ, тобто у заподіянні фізичної, майнової шкоди або моральної (немайнової) шкоди.

Висновок. Заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам як ознака поведінки особи за наявності обставин, що виключає кримінальну протиправність діяння, відображає факти змін (зменшення, втрати) конкретних матеріальних та/або нематеріальних благ, тобто у заподіянні фізичної, майнової шкоди або моральної (немайнової) шкоди у розмірі, що перевищує малозначність, тобто в істотному. З позицій кримінологічного обгрунтування така поведінка задовольняє індивідуальні й колективні потреби, а з позицій формальної кримінально-правової оцінки вона є такою, що виключає кримінальну протиправність та кримінальну відповідальність. Втім, з тотожного юридичного факту заподіяння шкоди охоронюваним інтересам у різних галузях національного права слідує різні правові наслідки. Системний аналіз засвідчує, що заподіяння тому, хто посягає, шкоди (необхідної й достатньої у даній обстановці для негайного відвернення чи припинення посягання, вчинені з метою захисту охоронюваних законом прав та інтересів особи, яка захищається, або іншої особи, а також суспільних інтересів та інтересів держави), є правомірним заподіянням шкоди як у кримінально-правовому, так і в цивільно-правовому вимірах. Водночас, у разі перевищення меж необхідної оборони, уявної оборони або будь-якої іншої обставини, передбаченої розділом VIII Загальної частини КК України, заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам (фактично – заподіяння майнової шкоди (збитків), моральної (немайнової) шкоди), підлягає відшкодуванню особою, яка їх спричинила. За таких підходів заподіяну шкоду правоохоронюваним

інтересам не можна визнати правомірною, а вона є лише такою, що виключає підстави кримінальної відповідальності, тобто є виключно кримінально правомірною (не є кримінально протиправною), але породжує інші несприятливі для соціально активної особи правові наслідки, що значно знижує заохочувальний, превентивний та регулятивний ефект інституту обставин, які виключають кримінальну протиправність діяння.

КЛЮЧОВІ СЛОВА: кримінальна відповідальність; кримінальне правопорушення; обставини, що виключають кримінальну протиправність діяння; шкода правоохоронюваним інтересам; відшкодування збитків; виключення кримінальної відповідальності.

Як цитувати: Харченко В. Б., Житний О. О. Заподіяння шкоди за обставин, що виключають кримінальну протиправність діяння: проблеми галузевої природи та правових наслідків. *Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна, серія «Право»*. 2026. Вип. 41. С. 292-305. <https://doi.org/10.26565/2075-1834-2026-41-27>

In cites: V. B. Kharchenko, O. O. Zhytnyi (2026) Causing harm under circumstances that exclude the criminal illegality of the act: issues of a sector-specific nature and legal consequences *The Journal of V.N. Karazin Kharkiv National University, Series "Law"*, (41), P. 292-305. <https://doi.org/10.26565/2075-1834-2026-41-27> (in Ukrainian)

Постановка проблеми. У приписах розділу VIII Загальної частини Кримінального кодексу (далі – КК) України [16] «Обставини, що виключають кримінальну протиправність діяння» містяться підстави, ознаки та умови кримінально правомірного заподіяння шкоди, яке у зв'язку із цим визнається соціально позитивним (соціально прийнятним чи навіть соціально корисним корисним) актом. Водночас, результат такої поведінки – характер і вид шкоди, яка заподіюється особі або правоохоронюваним інтересам за наявності врегульованих зазначеним розділом обставин, жодним чином не визначені (наприклад, ч. 1 ст. 36 КК України вказує на спричинення тому, хто посягає, шкоди, необхідної і достатньої у даній обстановці для негайного відвернення чи припинення посягання як обов'язкової ознаки необхідної оборони, ч. 1 ст. 39 КК України передбачає вчинення активної поведінки, пов'язаної із заподіянням шкоди за таких обставин, коли реального суспільно небезпечно посягання не було і т.ін.) [32, с. 739].

Стан наукового дослідження теми. Питання обставин, що виключають кримінальну протиправність (в попередній редакції КК – злочинність) поведінки людини в різні часи досліджувалися П. Андрушком, Ю. Бауліним, В. Ємельяновим, М. Коржанським, О. Мармурою, П. Матишевським, В. Меркуловою, В. Осадчим, М. Пановим, О. Пашенком, Є. Письменським, Ю. Пономаренком, А. Савченком, В. Тихим, М. Хавронюком, С. Харитоновим, С. Шапченком та ін. На цім у національній доктрині кримінального права усталено наголошується на тому, що спричинення шкоди за обставин, що виключають кримінальну протиправність діяння, не утворює підставу кримінальної відповідальності, хоч така поведінка формально й має ознаки діяння, передбаченого Особливою частиною КК України [5, с. 633; 6, с. 136]. Як наголошує Ю. Пономаренко, характеристика будь-якої обставини, що виключає кримінальне правопорушення, передбачає по-

слідовне розкриття питань про: 1) її юридичну форму і коло суб'єктів, на яких вона поширюється; 2) підставу її здійснення; 3) ознаки правомірності поведінки особи за наявності цієї обставини; 4) межі правомірного заподіяння шкоди; 5) відповідальність за перевищення цих меж [22, с. 3]. Втім, чи є відмова від застосування відповідальності за таких умов абсолютною?

Мета дослідження. Метою дослідження є аналіз категорії «шкода» як системоутворюючої у характеристиці обставин, що виключають кримінальну протиправність діяння. Потреба в цьому визначена тим, що закон наразі не зазначає вид шкоди, що характеризує наведені обставини, не конкретизує, у чому саме вона полягає (у заподіянні збитків (майнової шкоди) чи шкоди немайнового характеру). Крім того, спричинення шкоди правоохоронюваним інтересам в межах реалізації зазначеного інституту виключає суспільну небезпечність вчиненого діяння та підставу кримінальної відповідальності для того, хто її заподіює. Водночас, слід звернути увагу, що шкода, заподіяна за таких обставин, є юридичним фактом не лише кримінально-правовим, а має й іншогалузеву правову природу (зокрема цивільно-правову), що кримінальна відповідальність, за визначенням п. 22 ч. 1 ст. 92 Конституції України [11], являє собою лише один з видів юридичної відповідальності. Виходячи з ч. 1 ст. 61 Основного закону, відсутність підстав кримінальної відповідальності не обумовлює відсутності підстав для відповідальності у цілому, у тому числі й такої, що може породити обов'язки щодо відшкодування завданої шкоди у межах інших видів юридичної відповідальності.

Основні результати дослідження. Юридична природа обставин, що виключають кримінальну протиправність діяння, вказує, що ознаки, які характеризують поведінку людини в нормативній рамці зазначеного інституту, унеможливають визнання її суспільно небез-

печним діянням, що містить ознаки складу кримінального правопорушення, передбаченого законом про кримінальну відповідальність. Звідси слідує ухвалення уповноваженим органом рішення про те, що особа не підлягає кримінальній відповідальності. Відповідно, кримінальне провадження по факту такої поведінки та її результату (заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам) має бути закрито на підставі п. 2 ч. 1 ст. 284 Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК) України [18].

Водночас, на відміну від, скажімо малозначного діяння (яке, згідно з ч. 2 ч. 11 КК України визнається таким, що хоч формально є кримінальним правопорушенням, але не досягло достатнього рівня шкоди охоронюваним об'єктам, у зв'язку з чим держава погоджується не застосовувати кримінальну відповідальність за нього), обставини, що виключають кримінальну протиправність діяння, визнаються такими, що не є кримінальним правопорушенням. Вони характеризують відповідну поведінку як кримінально правомірну за наявності певних обставин. Зокрема, аналіз ч. 1 ст. 36 КК України дозволяє зробити висновок, що підставою необхідної оборони є наявність для цього певної підстави (юридичного факту), і такою підставою є вчинення особою суспільно небезпечного посягання. Верховний Суд неодноразово наголошував, що право на необхідну оборону виникає лише за наявності для цього підстави у виді суспільно небезпечного посягання, яке потребує негайного відвернення чи припинення. У постанові Верховного Суду колегії суддів Третьої судової палати Касаційного кримінального суду від 28 лютого 2024 року у справі № 473/1209/22 наголошується, що до критеріїв визначення правомірності необхідної оборони належать наявність суспільно небезпечного посягання, його дійсність та об'єктивна реальність, спрямованість, мета і межі вчинення дій особою, яка захищається, де шкода, завдана особі, яка здійснює посягання, має відповідати суспільній небезпечності посягання та обставинці захисту. Для вирішення питання про кваліфікацію діяння, пов'язаного із перевищенням меж необхідної оборони, суд повинен врахувати конкретні обставини справи, здійснити порівняльний аналіз та оцінити наявність чи відсутність акту суспільно небезпечного посягання й акту захисту, встановити їх співвідношення, відповідність чи невідповідність захисту небезпечності посягання [24]. У постанові Верховного Суду в складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного кримінального суду від 5 грудня 2023 року у справі № 125/2136/20 наголошується, що стан

необхідної оборони існує лише впродовж суспільного небезпечного посягання, яке має початковий і кінцевий момент, а також лише за умови необхідності негайного відвернення або припинення такого посягання [23]. Отже, слід погодитися, що відповідно до ч. 1 ст. 36 КК України підстава необхідної оборони характеризується двома елементами: 1) вчинення особою суспільно небезпечного посягання; 2) необхідністю його негайного відвернення або припинення.

Разом з тим, слід помітити, що необхідна оборона, як й інші обставини, що виключають кримінальну протиправність діяння, має місце лише у разі, коли особа правомірно спричиняє шкоду правоохоронюваним інтересам. Така правомірність визначається у кожному конкретному випадку на підставі наявності фактичного складу конкретної обставини, що виключає кримінальну протиправність, який закріплено відповідною статтею розділу VIII Загальної частини КК України. Наявність такої шкоди, її вид та розмір здебільшого залежать від конкретних фактичних обставин, що склалися у певній ситуації, та оцінюється правозастосовними органами.

З'ясування сутності тієї чи іншої обставини, що виключає кримінальну протиправність діяння, та її правової природи є вирішальним для питання про наявність або відсутність підстав кримінальної відповідальності особи за спричинену шкоду правоохоронюваним інтересам. Остання може полягати у спричиненні матеріальної (фізичної чи майнової) шкоди, а також й іншої (моральної, немайнової) шкоди. Так, спричинення шкоди здоров'ю або життю людини за певних умов може бути віднесене до фізичної шкоди, до майнової шкоди у виді реальних збитків, або й до моральної шкоди (залежно від критеріїв, що визначають зміст такого наслідку).

Як слушно зазначає Г. Андрусак право особи на спричинення шкоди правоохоронюваним інтересам за наявності фактичного складу будь-якої обставини, що виключає кримінальну протиправність діяння, є природним правом людини [2, с. 251]. Справді, з давніх часів до кола природних прав людини відносили право на життя; усі інші права (наприклад, право на володіння, користування та розпорядження майном) визнавалися такими, що надані для забезпечення цього єдиного головного права людини. Один з перших вітчизняних політологів та мислителів, український публіцист, філософ, історик Станіслав Оріховський-Роксолан до природних прав людини відносив право власності, рівні можливо-

сті та справедливості, право на життя, право на мир та злагоду у суспільстві [7, с. 544]. Визначаючи своє ставлення до панівної у XVII–XVIII столітті доктрини природного права, С. Десницький наголошував, що природні права будь-яка людина повинна мати для захисту свого тіла, честі, гідності й власності [3, с. 56]. За визначенням К. Красовського, природні права проявляються як певні людські значущості, які носять характер загальнолюдських цінностей, таких, як життя, свобода, гідність, право власності та прагнення до щастя [14, с. 33].

Г. Андрусак зазначає, що за наявності будь-якої обставини, що виключає кримінальну протиправність діяння, яка передбачена законом України про кримінальну відповідальність, особа передусім переслідує мету захистити свої природні права, а також природні права інших осіб, такі, як право на життя, право на здоров'я, право на честь та гідність, що належать людині від народження, є невід'ємними, невідчужуваними, і, відповідно до ст. 2 Конституції України, найвищою соціальною цінністю у нашій державі. До природного права авторка також відносить право особи на спричинення шкоди правоохоронюваним інтересам у випадках, передбачених законодавством та за наявності фактичного складу відповідної обставини, що виключає кримінальну протиправність діяння. Свою позицію вона обґрунтовує тим, що особа у разі реалізації цього права передусім захищає своє природне право на щастя, про яке писали мислителі, філософи, науковці, та яке закріплене у деяких фундаментальних правових актах [2, с. 253].

Право на спричинення шкоди правоохоронюваним інтересам за наявності у діях особи будь-якої з обставин, що виключають кримінальну протиправність діяння, безпосередньо впливає з природного права. З позиції О. Костенка та відповідно до розробленого ним принципу соціального натуралізму як базового для природного права, цей принцип є джерелом для розв'язання цілої низки проблем. Згідно з цією теорією, право – це інститут забезпечення соціального порядку, заснований на законах природи, яким надана форма законодавства (нормативно-правових актів), а їх ефективність обумовлена найповнішим відображенням законів природи. Будь-яке порушення законів природи, на його переконання, є проявом сваволі, а будь-які правопорушення, у тому числі й кримінальні, є проявом людської сваволі [12, с. 135]. На цій науковець звертає увагу, що у контексті природного права кожна людина з моменту народження наділяється не

лише природними правами, а й володіє свідомістю та волею, які «функціонують лише в єдності, утворюючи генераційно-регуляційний комплекс, що генерує і регулює будь-яку поведінку людини, у тому числі й соціальну. Воля без свідомості «сліпа», а свідомість без волі – «німа» [13, с. 25]. При цьому, воля та свідомість особи перебувають в нормальному стані, коли вони підкоряються законам Матері-Природи, що є джерелом соціального поступу. Джерелом таких атрибутів соціального прогресу, як Добро, Істина, Краса, Справедливість, є не самі по собі воля і свідомість людей, а Мати-Природа, що дає закони для волі і свідомості людей» [12, с. 34]. Кримінальна поведінка – це такий прояв комплексу сваволі й ілюзій, який порушує нормальність (норму) обміну речовин в умовах соціальної форми природи. Інакше кажучи, злочинність – це соціальна форма ненормальності, що існує у природі, а добродійність – це соціальна форма нормальності, що існує у природі [4, с. 243].

Наведене надає підстави іншим дослідникам (зокрема, вже згаданий вище Г. Андрусак) дійти висновку, що протиправна поведінка соціопатичної особистості у більшості випадків, для якої характерним є комплекс сваволі та ілюзій, зумовлює виникнення стану однієї з обставин, що виключає кримінальну протиправність діяння, є своєрідним пусковим механізмом зворотної реакції особи, до якої така протиправна поведінка адресована. Протиправна поведінка соціопатичної особистості «запускає» механізм зворотної реакції адресанта у вигляді вчинення дій у відповідь на цю поведінку, які спричиняють шкоду правоохоронюваним інтересам та які зовні подібні до протиправної поведінки. З огляду на те, що у такий спосіб відбувається захист природних прав людини, а сама поведінка відповідає тим вимогам, що висуваються законодавцем у кожному конкретному випадку до якоїсь з обставин, що виключають кримінальну протиправність діяння, свідомість та воля особи, яка спричиняє шкоду правоохоронюваним інтересам, не перебувають у стані аномії, у такої особи відсутній комплекс сваволі та ілюзій, а сама особа не є соціопатичною. Авторка наголошує, що у разі ексцесу під час захисту своїх природних прав, коли відбувається спричинення тієї шкоди, яка за певних умов явно не відповідає тій небезпеці, що загрожує цій особі, свідомість та воля вражені комплексом сваволі та ілюзій, а за самі такі протиправні дії ця вже соціопатична особа притягається до кримінальної відповідальності [2, с. 255–256]. Погоджуючись з наведеним способом пояс-

нення глибинної природи досліджуваного явища, вважаємо все ж за необхідне зазначити, що він не є універсальним, адже викладені тези стосуються виключно тих обставин, у яких джерелом небезпеки виступає суспільно небезпечна поведінка іншої особи (людини). Разом з тим, наприклад, стан крайньої необхідності може бути породжений стихійними силами природи, технологічними, виробничими чи патологічними процесами тощо.

Під час загальної характеристики обставин, що виключають кримінальну протиправність діяння, Ю. Баулін виходить з того, що ці обставини виключають підставу кримінальної відповідальності, а саме ознаки злочинного діяння. Він зазначає, що такому діянню притаманна єдність двох ознак, які характеризують його соціальний зміст (матеріальна ознака) і юридичну форму (формальна ознака), а саме: кримінальна (підвищена) ступінь суспільної небезпечності такого діяння і його кримінальна протиправність (передбаченість у законі про кримінальну відповідальність). Водночас, зазначена єдність не є абсолютною, раз та назавжди усталеною, а підпорядковується діалектичному закону співвідношення змісту та форми явища, а саме: один і той же зміст може мати різну форму, а одна й та сама форма може містити у собі різний зміст. Стосовно заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам означає, що вчинення особою діяння не відповідає єдності соціального змісту та юридичній формі злочину й свідчить про те, що воно не є злочинним (кримінально протиправним), і відповідно виступає як обставина, що виключає злочинність вчиненого діяння [4, с. 47].

Таким чином, обставини, що виключають кримінальну протиправність діяння, вказують на відсутність у вчиненому особою або соціального змісту кримінального правопорушення (притаманної йому крайнього, найвищого ступеня суспільної небезпечності), або його юридичної форми (відсутня кримінальна протиправність, тобто передбаченість у КК України), або й того та іншого одночасно. З цієї точки зору Ю. Бауліним розрізняються такі три групи обставин, що виключають злочинність діяння: 1) обставини, що виключають кримінальну ступінь суспільної небезпечності вчиненого діяння; 2) обставини, що виключають кримінальну протиправність (передбаченість у КК) вчиненого діяння; 3) обставини, що виключають суспільну небезпечність і протиправність вчиненого діяння [4, с. 135].

Як зазначають Є. Стрельцов та Б. Орловський, обставини, що виключають кримінальну протиправність діяння, характеризуються

низкою загальних ознак, однією з яких є зовнішня подібність (збіг) фактичних, видимих, об'єктивних ознак вчинку і відповідного злочину чи кримінального проступку (наприклад, позбавлення життя при необхідній обороні збігається із зовнішніми ознаками умисного вбивства). Слід помітити, що у чинному КК України наведена авторами ознака прямо не закріплена у жодній нормі розділу VIII його Загальної частини. Між тим, у ретроспективі вона існувала: у ст. 15 «Необхідна оборона» КК України 1960 року [17] до внесення змін Законом України від 26 січня 1993 року № 2933-XII [27], як і у ст. 16 «Крайня необхідність» наголошувалося: «... дія, яка хоч і підпадає під ознаки діяння, передбаченого кримінальним законом...». Саме тому, у спеціальній літературі тих часів наголошувалося на тому, що необхідна оборона (ч. 1 ст. 15), затримання особи, яка вчинила напад (ч. 5 ст. 15), та крайня необхідність (ст. 16) у кримінальному законі 1960 року передбачає, що формально у діях особи, яка захищається, затримує нападника або діє у стані крайньої необхідності, повинні бути ознаки діяння, передбаченого КК України в якості злочину [34, с. 107]. Зараз посилення на характер вчиненого діяння у стані крайньої необхідності міститься у інших законах. Зокрема ст. 18 Кодексу України про адміністративні правопорушення [10] (далі – КУпАП): «Не є адміністративним правопорушенням дія, яка хоч і передбачена цим Кодексом або іншими законами, що встановлюють відповідальність за адміністративні правопорушення, але вчинена в стані крайньої необхідності...». Так само вона врахована й у ст. 19 КУпАП щодо необхідної оборони: «Не є адміністративним правопорушенням дія, яка хоч і передбачена цим Кодексом або іншими законами, що встановлюють відповідальність за адміністративні правопорушення, але вчинена в стані необхідної оборони...». Саме на такому розумінні характеру діяння, яке вчинюється за обставин, що виключають юридичну відповідальність, наголошується і у літературі з інших галузей права [36, с. 43]. Натомість у КК України, як бачимо, законодавець відмовився від конкретизації характеру і виду шкоди, яка заподіюється за наявності обставин, що виключають кримінальну протиправність діяння. У відповідних нормах закону про кримінальну відповідальність на сьогодні наголошується тільки на заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам.

У Рішенні Конституційного суду України від 1 грудня 2004 року № 18-рп/2004 [31] зазначається, що практичну необхідність в

офіційному тлумаченні поняття «охоронюваний законом інтерес» та відповіді на поставлене питання обґрунтовується тим, що аналогічний припис міститься в ч. 1 ст. 1 Господарського процесуального кодексу України [8] (далі – ГПК України), вживанням у законодавстві поняття «законний інтерес», яке, по суті, є тотожним поняттю «охоронюваний законом інтерес», а також тим, що права фізичних та юридичних осіб прямо зазначені у Конституції України [11], законах України або безпосередньо випливають зі змісту правових норм, тоді як поняття «охоронюваний законом інтерес», за захистом якого зацікавлена особа теж вправі звернутись до суду, не визначено у законодавстві. Це спричиняє неоднозначне його застосування судами України при вирішенні справ, ініційованих заінтересованими особами на захист своїх законних інтересів. У п. 3.1 Рішення вказується, що етимологічний зміст слова «інтерес» включає: а) увагу до кого-, чого-небудь, зацікавлення кимось, чимось; цікавість, захоплення; б) вагу; значення; в) те, що найбільше цікавить кого-небудь, що становить зміст чийхось думок і турбот; г) прагнення, потреби; д) те, що йде на користь кому, чому-небудь, відповідає чиймось прагненням, потребам; вигоду, користь, зиск. У загальносоціологічному значенні категорія «інтерес» розуміється як об'єктивно існуюча і суб'єктивно усвідомлена соціальна потреба, як мотив, стимул, збудник, спонукання до дії; у психології – як ставлення особистості до предмета, як до чогось для неї цінного, такого, що притягує. В юридичних актах термін «інтерес», враховуючи його як етимологічне, так і загальносоціологічне, психологічне значення, вживається у широкому чи вузькому значенні як самостійний об'єкт правовідносин, реалізація якого задовольняється чи блокується нормативними засобами [31].

Прикладом застосування поняття «інтерес» у широкому сенсі є Конституція України, статті 18, 32, 34, 35, 36, 39, 41, 44, 79, 89, 104, 121, 127, 140 якої наголошують на національних інтересах, інтересах національної безпеки, економічного добробуту, територіальної цілісності, громадського порядку, здоров'я і моральності населення, політичних, економічних, соціальних, культурних інтересах, інтересах суспільства, інтересах усіх співвітчизників, інтересах громадянина, інтересах держави, спільних інтересах територіальних громад сіл, селищ та міст тощо. Вказуючи на наявність таких інтересів, Конституція України підкреслює необхідність їх забезпечення (ст. 18), задоволення (ст. 36) чи захисту (статті 44 та

127). Водночас, зміст інтересів у широкому розумінні Конституція України не розкриває. Проте у Законі України «Про основи національної безпеки України» від 19 червня 2003 року № 964-IV [28] (який на сьогодні втратив чинність) давалося визначення терміну «національні інтереси» (ст. 1) та вичерпний перелік їх пріоритетів (ст. 6).

Отже, поняття «охоронюваний законом інтерес», що вживається у законодавстві України у логічно-смісловому зв'язку з поняттям «права» (інтерес у вузькому розумінні цього слова), означає правовий феномен, який: а) виходить за межі змісту суб'єктивного права; б) є самостійним об'єктом судового захисту та інших засобів правової охорони; в) має на меті задоволення усвідомлених індивідуальних і колективних потреб; г) не може суперечити Конституції і законам України, суспільним інтересам, загальноновизнаним принципам права; д) означає прагнення (не юридичну можливість) до користування у межах правового регулювання конкретним матеріальним та/або нематеріальним благом; є) розглядається як простий легітимний дозвіл, тобто такий, що не заборонений законом. Охоронюваний законом інтерес регулює ту сферу відносин, заглиблення в яку для суб'єктивного права законодавець вважає неможливим або недоцільним. Системний аналіз, який провів Конституційний Суд України, свідчить, що поняття «охоронюваний законом інтерес» у всіх випадках вживання його у законах України у логічно-смісловому зв'язку з поняттям «права» має один і той же зміст.

На цій підставі Конституційний Суд України вирішив, що поняття «охоронюваний законом інтерес», що вживається у законодавстві України, у логічно-смісловому зв'язку з поняттям «права», треба розуміти як прагнення до користування конкретним матеріальним та/або нематеріальним благом, як зумовлений загальним змістом об'єктивного і прямо не опосередкований у суб'єктивному праві простий легітимний дозвіл, що є самостійним об'єктом судового захисту та інших засобів правової охорони з метою задоволення індивідуальних і колективних потреб, які не суперечать Конституції і законам України, суспільним інтересам, справедливості, добросовісності, розумності та іншим загальноправовим засадам[31].

Отже, використана у нормах розділу VIII Загальної частини КК України вказівка на заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам відображає факти змін (зменшення, втрати) конкретних матеріальних та/або нематеріальних

льних благ, тобто у заподіянні фізичної, майнової шкоди або моральної (немайнової) шкоди. Розмір такої шкоди повинен відповідати критерію, зазначеному у ч. 2 ст. 11 КК України: вона повинна бути істотною і за відсутності обставин, передбачених у досліджуваному інституті, діяння слід вважати суспільно небезпечним. Якщо ж поведінка відповідає стандартам, визначеним у розділі VIII Загальної частини КК України, вона набуває властивості задоволення індивідуальних і колективних потреб, які не суперечать Конституції і законам України, суспільним інтересам, справедливості, добросовісності, розумності та іншим загальноправовим засадам, тобто стає такою, що виключає її кримінальну протиправність.

Як наголошує Ю. Баулін, якщо скоєний вчинок за своїми зовнішніми ознаками не збігається з тим чи іншим злочином, то безпредметним є й обговорення питання про наявність якоїсь із розглядуваних обставин [4, с. 136]. І з цим безумовно слід погодитися. Далі вчений зазначає, що однією з їх ознак, яка «характеризує юридичну форму аналізованих вчинків, що визначається в КК передусім через заперечення злочинності діяння, тобто його передбаченості в 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» [4, с. 137]. На наше переконання, у наведеному твердженні має місце змішування понять «злочинність» та «протиправність», що стало наслідком не зовсім вдалої зміни назви розділу VIII Загальної частини КК України Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень» від 22 листопада 2018 року № 2617-VIII [25]. Його підпунктом 37 п. 2 розділу I у назві розділу VIII Загальної частини слово «злочинність» було замінено словами «кримінальна протиправність», а у назвах розділів II–XX Особливої частини слово «Злочини» словами «Кримінальні правопорушення». Із змінами у назві розділів Особливої частини КК України можна у цілому погодитися, адже цим самим законом були внесені зміни й у ст. 12 КК України щодо класифікації кримінальних правопорушень та впроваджено кримінальні проступки. Такі зміни не обумовили трансформацій сутності діяння, визначеного у ч. 1 ст. 11 КК України: кримінальне правопорушення, як і раніше має відповідати сукупності системоутворюючих ознак [20; 21]. Разом з тим, із доцільністю та

обґрунтованістю зміни назви розділу VIII Загальної частини КК України важко погодитися. До запровадження вказаних новел цей розділ мав назву «Обставини, що виключають злочинність діяння». Злочинність визначається як суспільно небезпечне явище, що охоплює сукупність посягань у певному місці та часі на суспільні відносини, правове забезпечення охорони яких є завданням закону про кримінальну відповідальність [19, с. 19]. Поняття «злочинність» у кримінальному праві відображає статистично узагальнену множину конкретних кримінально протиправних діянь, а у кримінології – саме її існування як об'єктивно наявного суспільно небезпечного явища. Воно є ключовим як у практиці притягнення винних осіб до кримінальної відповідальності, так і при здійсненні запобіжних заходів з метою усунення, нейтралізації чи мінімізації причин й умов вчинення кримінальних правопорушень. Співвідношення понять «кримінальне правопорушення» та «злочинність» необхідно розглядати як єдність особливого і загального [9, с. 29]. Водночас, законодавець не врахував такого більш широкого змісту категорії «злочинність» й фактично поставив знак рівняння між ним та поняттям «злочин», наслідком чого й стало внесення змін не тільки у назву розділу VIII Загальної частини КК України, змінивши «Обставини, що виключають злочинність діяння» на «Обставини, що виключають кримінальну протиправність діяння», а й у ч. 1 ст. 38 КК України, яка до внесення змін розпочиналася зі словосполучення: «Не визнаються злочинними дії...», а натеper містить формулювання «Не визнаються кримінально протиправними дії...».

У доктрині кримінального права існують усталені підходи щодо визнання кримінальної протиправності обов'язковою ознакою злочину (до внесення зазначених змін у КК України) так кримінального правопорушення (натеper) [15, с. 81–84]. Як формально-юридична ознака, кримінальна протиправність означає передбаченість діяння у законі про кримінальну відповідальність. Обов'язкове місце цієї ознаки в формулі злочину (натеper – і кримінального правопорушення) обумовлене вимогами п. 22 ч. 1 ст. 92 Конституції України, згідно з якими виключно законами України визначаються діяння, які є злочинами, і встановлюється відповідальність за їх вчинення. У той час як злочинність діяння визначалася наявністю усієї сукупності ознак, що характеризують діяння як кримінальне правопорушення (як злочин – до внесення відповідних змін у КК України), а саме: 1) діяння (дія або бездіяльність), вчинене

суб'єктом кримінального правопорушення; 2) діяння є суспільно-небезпечним; 3) воно передбачене чинним КК України; 4) вказане діяння є винним; 5) має своїм юридичним наслідком кримінальну караність.

Наразі кримінальна протиправність діяння є однією з ознак як кримінального проступку, так і злочину. У ній знаходить вираження демократичний принцип *nullum crimen sine lege, nullum poena sine lege* («немає злочину, немає покарання без вказівки на те у законі») [1, с. 60], який виборювали основоположники просвітницько-гуманістичного напрямку у кримінальному праві Шарль Луї де Монтеск'є, Вольтер, Чезаре Беккарія, Жан Поль Марат. Вказаний принцип сьогодні широко застосовується як загальний принцип кримінального права у діяльності Міжнародного кримінального суду [29], та у практиці Європейського суду з прав людини [30].

Але, як слушно наголошують М. Панов та С. Харітонов, кримінальну протиправність неможливо розглядати ізольовано від суспільної небезпечності діяння. Ця ознака юридично (у відповідній кримінально-правовій нормі) закріплює наявність у кримінальному правопорушенні властивого йому типового рівня (ступеню) суспільної небезпечності. Таким чином, ці ознаки кримінального правопорушення співвідносяться між собою як співвідносяться категорії «форма» та «зміст»: діяння визнається законом як кримінальне правопорушення (форма) лише тоді, коли воно є суспільно-небезпечним (зміст). І навпаки, діяння навіть високого ступеню суспільної небезпечності, яке не передбачено законом про кримінальну відповідальність, за жодних обставин таким визнаватися не може [20, с. 16–17].

Встановлення кримінальної протиправності у ч. 1 ст. 11 КК України як ознаки кримінального правопорушення, що втілює і є виразом суспільної небезпечності, являє собою необхідну умову реалізації принципів верховенства права і законності у законотворчій та правозастосовній діяльності, адже кримінальній відповідальності та покаранню може підлягати лише особа, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, безпосередньо передбачене законом про кримінальну відповідальність у відповідній статті (частині статті) Особливої частини КК України як кримінальне правопорушення. Тому вказівка у назві розділу VIII Загальної частини КК України на обставини, що виключають кримінальну протиправність, як і вказівка у ч. 1 ст. 38 КК України «Не визнаються кримінально протиправними дії потерпілого...», засвідчує, що відповідна поведінка за вказаних обставин або дії із затримання

особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, не передбачені у законі про кримінальну відповідальність як кримінальні проступки або злочини. За таких умов і встановлювати підстави непрятого до кримінальної відповідальності немає яких-небудь підґрунть і жодного сенсу. Насправді за цих обставин відповідна поведінка особи не спричиняє істотної шкоди, яка становить сутність і зміст суспільної небезпечності як ознаки діяння, що визнається кримінальним правопорушенням, органічно притаманна йому й відображає соціальну сутність правопорушення, а тому виступає його іманентною властивістю [20, с. 15].

Саме істотна шкода виступає об'єктивним і основним (центральною) показником суспільної небезпечності діяння, яке за наявності обставин, передбачених розділом VIII Загальної частини КК України, не тільки втрачає свою суспільну небезпечність, а й набуває характеру суспільно корисної поведінки або стає принаймні соціально допустимим (прийнятним). Ця шкода, залежно від особливостей суспільних відносин, яким вона заподіюється, а також законодавчої конструкції кримінально протиправного діяння, що вчиняється, може бути як майновою у виді реальних збитків чи упущеної вигоди, так й моральною (немайновою). Вона може характеризувати об'єктивну сторону відповідного кримінального правопорушення як суспільно небезпечний наслідок, а може знаходитися за межами складу кримінально протиправного діяння, наприклад, у разі його законодавчої конструкції як кримінального правопорушення з формальним складом. Так, затримання особи як діяння, зазначене у ст. 38 КК України, формально містить ознаки кримінального правопорушення, передбаченого ст. 146 «Незаконне позбавлення волі або викрадення людини», істотна шкода від вчинення якого знаходиться за межами складу цього кримінально протиправного діяння і полягає, як правило, у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку з протиправною поведінкою щодо неї, позбавлення її можливості обирати на власний розсуд місце свого перебування та/або у приниженні її честі та гідності. При цьому, слід мати на увазі, що суспільна небезпечність діяння головним чином пов'язується із фактичною, тобто (реальною) шкодою або збитками, що заподіюються кримінально протиправною поведінкою відповідним суспільним відносинам.

Разом з тим, наведені положення вельми проблематично застосувати щодо норми, передбаченої ст. 43-1, якою КК України було

доповнено на підставі Закону України від 15 березня 2022 року № 2124-IX [26].

Як зазначає Ю. Пономаренко, і суб'єкти, згадані у ч. 1, і предмети, названі у ч. 2, є об'єктом правомірного заподіяння шкоди при захисті України як тоді, коли вони знаходяться на території України, так і тоді, коли вони знаходяться за її межами: як у державі-агресорі, так і у будь-якій іншій державі. З огляду на це в умовах нинішньої війни слід визнавати правомірним, наприклад, знищення чи заподіяння іншої шкоди на території самої росії чи у будь-якій іншій точці світу: 1) російського політичного чи військового керівництва, причетного до розв'язання і ведення агресії, а також російських військових, незалежно від того, беруть вони безпосередню участь в агресії чи ні; 2) російської військової техніки, військових баз, військових складів (у тому числі – збройних, паливних, продуктових тощо), транспортних комунікацій, що використовуються для військових перевезень, тощо. Неоднозначним виглядає питання про правомірність заподіяння іншої шкоди державі-агресору, такої, зокрема, як: підлив її економічної чи банківської системи, інформаційної безпеки, продовольчої безпеки, створення чи стимулювання соціальних конфліктів на її території тощо. Такі діяння, хоч і шкодять агресорові, але явно не охоплюються ст. 43-1 КК України. Тому питання про їх правомірність має вирішуватися на підставі ст. 36 (необхідна оборона), 39 (крайня необхідність) та інших статей КК, а також відповідно до інших норм як національного, так і міжнародного, як писаного, так і природного права. Заподіяння під час захисту України шкоди іншим суб'єктам, окрім агресора (зокрема: шкоди інтересам України, її громадян чи юридичних осіб; шкоди інтересам іноземних держав, що не здійснюють агресії проти України, їхнім громадянам чи юридичним особам) не охоплюється складом правомірної поведінки відповідно до ст. 43-1 КК України [22, с. 12–13].

Саме тому, визначаючи окремі види обставин, що передбачені розділом VIII Загальної частини КК України, законодавець стало і виправдано застосовує словосполучення «Не є кримінальним правопорушенням...», але відсутність кримінального правопорушення за цих обставин обумовлена не відсутністю кримінальної протиправності вчиненої поведінки, а тим, що відповідна поведінка визнається суспільно корисною або як мінімум соціально допустимою, тобто такою, що виключає суспільну небезпеку вчиненого діяння. Як вже зазначалося, суспільна небезпека діяння у свою

чергу обумовлена чітко встановленим розміром (істотним) шкоди, яка може визначатися як заподіянням майнової шкоди та/або моральної (немайнової) шкоди.

Саме з наведених позицій, розробки інституту обставин, що виключають злочинність діяння, підходили до тексту проекту нового КК України. У ст. 2.8.1. розділу 2.8. цього проекту зазначається, що обставиною, що виключає протиправність діяння, є дія або бездіяльність, яка: 1) спричиняє шкоду; 2) є правомірною, тобто вчинена при використанні особою свого суб'єктивного права, виконанні юридичного обов'язку або здійсненні владних повноважень відповідно до вимог, передбачених Конституцією України, міжнародним договором, цим Розділом або іншим законом України. У ч. 2 цієї статті встановлено, що шкодою у цьому Розділі визнається шкода правам чи правоохоронюваним інтересам людини, суспільства, держави або міжнародного правопорядку, визначена у статтях 2.5.2–2.5.7 цього Кодексу, а протиправним посяганням у цьому Розділі визнається дія або бездіяльність, яка спричиняє шкоду (ч. 3 ст. 2.8.1 проекту) [33]. Тобто саме шкода правам чи правоохоронюваним інтересам людини, суспільства, держави або міжнародного правопорядку й обумовлює визнання дії або бездіяльності протиправним посяганням за сутністю обставин, що виключають протиправність діяння. Водночас, з нашої позиції відповідний розділ нового КК України було б доцільно та обґрунтовано назвати «Обставини, що виключають кримінальну відповідальність».

Як вже наголошувалося, спричинення шкоди правоохоронюваним інтересам за обставин, передбачених розділом VIII Загальної частини КК України, у спеціальній літературі та у проекті нового КК визнається правомірним. З наведеною тезою безумовно необхідно погодитися, але з уточненням. З одного боку, наведені обставини виключають підстави кримінальної відповідальності, але, з іншого боку, відповідно до п. 22 ч. 1 ст. 92 Конституції України, кримінальна відповідальність є лише одним з видів юридичної відповідальності та існує виключно поряд та у взаємодії з дисциплінарною, цивільно-правовою та адміністративною відповідальністю. Тому про правомірність тієї чи іншої поведінки доцільно стверджувати виключно у випадку, коли така поведінка виключає підстави жодної з вказаних видів юридичної відповідальності, а вчинене діяння не передбачається ані як дисциплінарне, ані як цивільно-правове, ані як адміністративне, ані як кримінальне правопорушення.

Тому поряд з відсутністю (скасуванням) підстави кримінальної відповідальності за вчинення відповідної поведінки за наявності обставин, що виключають кримінальну протиправність діяння, необхідно також розглядати й підстави інших видів юридичної відповідальності за таких умов. Виходячи із того, що будь-яка обставина, передбачена розділом VIII Загальної частини КК України, пов'язана із спричиненням шкоди правоохоронюваним інтересам, природно виникає питання про правові засади відшкодування такої шкоди у цивільно-правовому порядку, адже саме нормами Цивільного кодексу України [35] (далі – ЦК України) врегульовують підстави виникнення цивільних прав та обов'язків, зокрема, обумовлених завданням майнової (матеріальної) та моральної шкоди фізичним і юридичним особам (п. 3 ч. 2 ст. 11 ЦК України). Більш того, ч. 2 ст. 16 ЦК України одним із способів захисту цивільних прав та інтересів визначає відшкодування збитків та інші способи відшкодування майнової шкоди, а також відшкодування моральної (немайнової) шкоди.

Регулюючи відшкодування збитків та інші способи відшкодування майнової шкоди, ст. 22 ЦК України гарантує будь-якій особі, якій завдано збитків у результаті порушення її цивільного права, право на їх відшкодування поділяючи збитки на два види: 1) реальні збитки, тобто втрати, яких особа зазнала у зв'язку зі знищенням або пошкодженням речі, а також витрати, які особа зробила або мусить зробити для відновлення свого порушеного права (п. 1 ч. 2); 2) упущена вигода, тобто доходи, які особа могла б реально одержати за звичайних обставин, якби її право не було порушене (п. 2 ч. 2). Поряд з цим, ч. 1 ст. 23 ЦК України визначає, що особа має право на відшкодування моральної шкоди, завданої внаслідок порушення її прав, встановлюючи, що моральна шкода відшкодовується незалежно від майнової шкоди, яка підлягає відшкодуванню, та не пов'язана з розміром цього відшкодування (ч. 4 ст. 23 ЦК України).

Зрозуміло, що спричинення шкоди правоохоронюваним інтересам за обставин, що виключають кримінальну протиправність діяння, може характеризуватися заподіянням як майнової шкоди у виді реальних збитків та/або упущеної вигоди, так і моральної шкоди, яка може полягати у фізичному болю та стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку з каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я, у душевних стражданнях, у приниженні честі та гідності фізичної особи, а також ділової репутації фізичної або юридичної особи. Відповід-

на шкода правоохоронюваним інтересам може також й поєднувати у собі майнову шкоду (збитки) та моральну (немайнову) шкоду, які відшкодовується незалежно одна від одної (ч. 4 ст. 23 ЦК України).

Як вже зазначалося, наявність відповідних обставин, що виключають кримінальну відповідальність особи, та вичерпний перелік яких наведено у розділі VIII Загальної частини КК України, не зважаючи на кримінальну протиправність такої поведінки (її передбаченість у нормах Особливої частини КК України як кримінального проступку або злочину), є свідченням відсутності підстави саме кримінальної відповідальності. Усі без виключення види обставин, передбачених цим розділом, прямо або опосередковано вказують на те, що відповідна поведінка не є кримінальним правопорушенням, тобто відповідно до положень ч. 1 ст. 2 КК України не містять підстави кримінальної відповідальності.

Більш того, фізична або юридична особа правоохоронюваним інтересам якої була завдана майнова та/або моральна (немайнова) шкода за обставин, визначених у розділі VIII Загальної частини КК України, за будь-яких умов не може бути визнана цивільним позивачем у кримінальному провадженні, адже відповідна шкода їй була спричинена діянням, що не є ані кримінальним правопорушенням, ані іншим суспільно небезпечним діянням, як того вимагає ч. 1 ст. 61 КПК України. Разом з тим, наведене не виключає правових підстав фізичної або юридичної особи у цивільно-правовому порядку звернутися з позовом про відшкодування завданої їй майнової та/або моральної (немайнової) шкоди за обставин, передбачених розділом VIII Загальної частини КК України. Єдине виключення із наведеного правила встановлюється ч. 1 ст. 1169 ЦК України: «Шкода, завдана особою при здійсненні нею права на самозахист від протиправних посягань, у тому числі у стані необхідної оборони, якщо при цьому не були перевищені її межі, не відшкодовується» [35].

Висновки. Заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам як ознака поведінки особи за наявності обставин, що виключає кримінальну протиправність діяння, відображає факти змін (зменшення, втрати) конкретних матеріальних та/або нематеріальних благ, тобто у заподіянні фізичної, майнової шкоди або моральної (немайнової) шкоди у розмірі, що перевищує малозначність, тобто в істотному. З позицій кримінологічного обґрунтування така поведінка задовольняє індивідуальні й колективні потреби, а з позицій формальної

кримінально-правової оцінки вона є такою, що виключає кримінальну протиправність та кримінальну відповідальність. Втім, з тотожного юридичного факту заподіяння шкоди охоронюваним інтересам у різних галузях національного права слідує різні правові наслідки. Системний аналіз засвідчує, що заподіяння тому, хто посягає, шкоди (необхідної й достатньої у даній обстановці для негайного відвернення чи припинення посягання, вчинені з метою захисту охоронюваних законом прав та інтересів особи, яка захищається, або іншої особи, а також суспільних інтересів та інтересів держави), є правомірним заподіянням шкоди як у кримінально-правовому, так і в цивільно-правовому вимірах. Водночас, у разі перевищення меж необхідної оборони, уявної обо-

рони або будь-якої іншої обставини, передбаченої розділом VIII Загальної частини КК України, заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам (фактично – заподіяння майнової шкоди (збитків), моральної (немайнової) шкоди), підлягає відшкодуванню особою, яка їх спричинила. За таких підходів заподіяну шкоду правоохоронюваним інтересам не можна визнати правомірною, а вона є лише такою, що виключає підстави кримінальної відповідальності, тобто є виключно кримінально правомірною (не є кримінально протиправною), але породжує інші несприятливі для соціально активної особи правові наслідки, що значно знижує заохочувальний, превентивний та регулятивний ефект інституту обставин, які виключають кримінальну протиправність діяння.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

- 1.Абрамович Р. М. Еволюція та співвідношення принципів «Nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege» та «Ex post facto law». Наукові записки НаУКМА. Юридичні науки. 2012. Т. 129. С. 59–62. URL: <https://ekmair.ukma.edu.ua/server/api/core/bitstreams/045b35d1-d8a6-4f73-9933-8d6153b3b8f0/content>.
- 2.Андрусак Г. М. Право на правомірне спричинення шкоди як природне право людини: роздуми про правову природу обставин, що виключають злочинність діяння. Науковий вісник Ужгородського Національного Університету. Серія Право. 2024. Вип. 81. Ч. 2. С. 250–256. DOI: <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.81.2.39>.
- 3.Антологія української юридичної думки : у 6 т. / Редкол. : Ю. С. Шемшученко (голова) та ін. Т. 1 : Загальна теорія держави і права, філософія та енциклопедія права / Упоряд. : В. Д. Бабкін, І. Б. Усенко, Н. М. Пархоменко ; відп. ред. В. Д. Бабкін, І. Б. Усенко. Київ : Вид. Дім «Юридична книга», 2002. 568 с.
- 4.Баулін Ю. В. Обстоятельства, исключающие преступность деяния. Харьков : Основа, 1991. 360 с.
- 5.Баулін Ю. В. Обставини, що виключають злочинність діяння. Велика українська юридична енциклопедія : у 20 т. / Нац. акад. прав. наук України, Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького, Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків : Право, 2017. Т. 17 : Кримінальне право. С. 633–634.
- 6.Баулін Ю. В. Обставини, що виключають злочинність діяння. Вісник Асоціації кримінального права України. 2014. № 1 (2). С. 133–149.
- 7.Велика українська юридична енциклопедія : у 20 т. / Нац. акад. прав. наук України; Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, Нац. юрид. ін-т ім. Ярослава Мудрого. Харків : Право, 2017. Т. 2 Філософія права. 1128 с.
- 8.Господарський процесуальний кодекс України : Закон від 06.11.1991 № 1798-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12#Text>.
- 9.Даньшин І. М. Кримінологія. Особлива частина : навч. посіб. для студ. юрид. спец. вищих закл. освіти / І. М. Даньшин [та ін] ; ред. І. М. Даньшин ; Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого. Харків : Право, 1999. 230 с.
- 10.Кодекс України про адміністративні правопорушення : Закон від 07.12.1984 № 8073-X. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10#Text> (статті 1–212-24); <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80732-10#Text> (статті 213–330).
- 11.Конституція України : Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр#Text>.
- 12.Костенко О. Соціальний натуралізм як методологічний принцип юриспруденції і кримінології. Вісник академії правових наук України. 2004. № 4. С. 133–145.
- 13.Костенко О. М. Основи соціально-натуралістичної юриспруденції та кримінології : монографія. Одеса : Вид. дім «Гельветика», 2021. 140 с.
- 14.Красовський К. Ю. Природні права людини в українському конституціоналізмі : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 : Київ, 2021. 253 с. URL: https://library.krok.edu.ua/media/library/category/disertatsiji-avtoreferati-vidguki/krasovskyi_2021-disertatsija.pdf.
- 15.Кримінальне право України: Загальна частина : підручник / В. Я. Тацій, В. І. Тютюгін, В. І. Борисов та ін. ; за ред. В. Я. Тація, В. І. Тютюгіна, В. І. Борисова. 6-те вид., перероб. і допов. Харків : Право, 2020. 584 с.
- 16.Кримінальний кодекс України : Закон від 05.04.2001 № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>.
- 17.Кримінальний кодекс України : Закон від 28.12.1960. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2001-05#Text>.
- 18.Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон від 13.04.2012 № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>.
- 19.Орлов Ю. В. Злочинність і протидія їй в умовах війни: кримінально-правовий та кримінологічний виміри : монографія / Кримінал. асоц. України. Харків : Право, 2023. 252 с.
- 20.Панов М. І., Харітонов С. О. Суспільна небезпечність діяння – фундаментальна ознака поняття «кримінальне правопорушення». Юридична Україна. 2019. № 10. С. 13–20. URL: <https://lexinform.com.ua/dumka-eksperta/suspilna-nebezpechnist-diyannya-fundamentalna-oznaka-ponyattya-kryminalne-pravoporushennya/>.

- 21.Панов М., Кравченко С. Новий етап розвитку кримінального законодавства України. Голос України. 13 липня 2021 року. URL: <https://www.golos.com.ua/article/348408>.
- 22.Пономаренко Ю. А. Новелізація положень КК щодо обставин, які виключають кримінальне правопорушення, в умовах воєнного стану. Вісник Асоціації кримінального права України. 2022. № 1 (17). С. 1–23. DOI: <https://doi.org/10.21564/2311-9640.2022.17.256785>.
- 23.Постанова колегії суддів Другої судової палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 05.12.2023 у справі № 125/2136/20 (провадження № 51-2336км23). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/115476607>.
- 24.Постанова колегії суддів Третьої судової палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 28.02.2024 у справі № 473/1209/22 (провадження № 51-4052км23). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/117402528>.
- 25.Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень : Закон від 22.11.2018 № 2617-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2617-19/ed20200703#Text>.
- 26.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 від 15.03.2022 № 2124-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2124-20#Text>.
- 27.Про зміну статті 15 Кримінального кодексу України : Закон від 26.01.1993 № 2933-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2933-12#Text>.
- 28.Про основи національної безпеки України : Закон від 19.06.2003 № 964-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/964-15#Text>.
- 29.Римський Статут Міжнародного Кримінального Суду : міжнародний документ від 17.07.1998. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588#Text.
- 30.Рішення Європейського суду з прав людини у справі Melnyk v. Ukraine (заява № 33066/16) від 10/05/2021. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-210397>.
- 31.Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення окремих положень ч. 1 ст. 4 Цивільного процесуального кодексу України (справа про охоронюваний законом інтерес) : Рішення Конституційного Суду України від 01.12.2004 № 18-рп/2004. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v018p710-04#Text>.
- 32.Сень І. З. Підстава необхідної оборони: аналіз правових позицій Верховного Суду. Електронне наукове видання «Аналітично-порівняльне правознавство». 2024. № 5. С. 737–743. DOI: <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.113>.
- 33.Текст проекту нового Кримінального кодексу України (контрольний текст проекту станом на 22.02.2026 року). URL: <https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2026/02/24/kryminalnyj-kodeks-22-02-2026-ukr.pdf>.
- 34.Уголовное право УССР : Общая часть : учебник / Ю. В. Александров, М. И. Бажанов, Н. В. Володько [и др.] ; под ред. В. В. Сташиса, А. Ш. Якупова. Киев : Вища шк., 1984. 383 с.
- 35.Цивільний кодекс України : Закон від 16.01.2003 № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>.
- 36.Шевченко А. Є., Соловійова В. В., Стрельник О. Л. Обставини, що виключають юридичну відповідальність : монографія. Донецьк : Юго-Восток, 2011. 177 с.

Внесок авторів: всі автори зробили рівний внесок у цю роботу

Конфлікт інтересів: автори повідомляють про відсутність конфлікту інтересів

Стаття надійшла до редакції 07.03.2026
Стаття рекомендована до друку 19.05.2026

Переглянуто 09.04.2026
Опубліковано 30.05.2026

V. B. KHARCHENKO

DSc (Law), Professor,

Professor of the Department of Criminal Law

E-mail: yadim.kharchenko@karazin.ua

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2412-7909>

V.N. Karazin Kharkiv National University
Kharkiv, 61022, Svobody square 4

O. O. ZHYTNYI

DSc (Law), Professor,

Head of the Department of Criminal Law

E-mail: oleksandr.zhytnyi@karazin.ua

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-0795-626X>

V.N. Karazin Kharkiv National University
Kharkiv, 61022, Svobody square 4

CAUSING HARM UNDER CIRCUMSTANCES THAT EXCLUDE THE CRIMINAL ILLEGALITY OF THE ACT: ISSUES OF A SECTOR-SPECIFIC NATURE AND LEGAL CONSEQUENCES

ANNOTATION. *Introduction.* Section VIII of the General Part of the Criminal Code of Ukraine contains the characteristics of criminally lawful infliction of harm. In the event of such conduct, a decision must be made to terminate criminal prosecution due to the absence of the elements of a criminal offense. At the same time, the result of such conduct (namely, the nature and types of harm caused to a person or legally protected interests in the presence of cir-

circumstances regulated by the aforementioned section), as well as the full range of legal consequences, are not directly defined by law.

Summary of the main findings of the study. To explain the deep sociocultural nature of the right to cause harm to legally protected interests under circumstances that exclude the criminal unlawfulness of an act, it is worth considering the positions of social naturalism, according to which such conduct constitutes a just response to manifestations of arbitrariness and delusion. The uniqueness of the institution of circumstances that exclude the criminal unlawfulness of an act lies in the fact that it recognizes as lawful the conduct of a person who causes substantial harm to objects protected by criminal law. This is sufficient for the criminal-law assessment of the fact of causing harm. It is reasonably considered that such conduct does not constitute grounds for criminal liability and therefore excludes it. The act is recognized as factually harmful (but not socially dangerous) and, at the same time, not criminally unlawful. The infliction of harm under circumstances that exclude the criminal unlawfulness of the act is subject to assessment through the lens of other branches of law (in particular, civil law). The absence of criminal liability does not preclude the application of other forms of legal liability for the infliction of harm. At the same time, in any case, the object of the harm caused must be assessed specifically as a “legally protected interest,” which should be done with due regard to the legal positions of the Constitutional Court of Ukraine. The reference to the infliction of harm to legally protected interests, as used in the provisions of Section VIII of the General Part of the Criminal Code of Ukraine, essentially reflects the facts of changes (reduction, loss) in specific tangible and/or intangible benefits, that is, in the infliction of physical, property, or moral (non-property) harm.

Conclusion. The infliction of harm to legally protected interests as a characteristic of a person's conduct in the presence of circumstances that exclude the criminal unlawfulness of the act reflects the actual changes (reduction, loss) of specific material and/or non-material benefits, that is, in the infliction of physical, property damage, or moral (non-property) damage in an amount exceeding *de minimis*, i.e., in a substantial manner. From the perspective of criminological justification, such behavior satisfies individual and collective needs, while from the perspective of formal criminal law assessment, it excludes criminal unlawfulness and criminal liability. However, the identical legal fact of causing harm to protected interests gives rise to different legal consequences in various branches of national law. A systematic analysis shows that causing harm to an aggressor (which is necessary and sufficient in the given situation to immediately avert or stop the attack, committed with the aim of protecting the legally protected rights and interests of the person being defended or another person, as well as public interests and the interests of the state) constitutes lawful infliction of harm in both criminal and civil law contexts. At the same time, in the event of exceeding the limits of necessary defense, putative defense, or any other circumstance provided for in Section VIII of the General Part of the Criminal Code of Ukraine, the infliction of harm to legally protected interests (in fact – causing property damage (losses), moral (non-property) harm) is subject to compensation by the person who caused it. Under such approaches, the harm caused to legally protected interests cannot be recognized as lawful, but it is merely such that it excludes the grounds for criminal liability, i.e., it is exclusively criminally lawful (not criminally unlawful), yet it gives rise to other legal consequences unfavorable to a socially active individual, which significantly reduces the incentive, preventive, and regulatory effect of the institution of circumstances that exclude the criminal unlawfulness of an act.

KEYWORDS: *criminal liability; criminal offense; circumstances precluding the criminal unlawfulness of an act; harm to legally protected interests; compensation for damages; exclusion of criminal liability.*

REFERENCES

1. Abramovich, R. M. The Evolution and Relationship of the Principles “Nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege” and “Ex post facto law.” Scientific Notes of the National University of Kyiv-Mohyla Academy. Legal Sciences. 2012. Vol. 129. Pp. 59–62. URL: <https://ekmair.ukma.edu.ua/server/api/core/bitstreams/045b35d1-d8a6-4f73-9933-8d6153b3b8f0/content>. (in Ukrainian)
2. Andrusyak, G. M. The Right to Lawfully Cause Harm as a Natural Human Right: Reflections on the Legal Nature of Circumstances Excluding the Criminality of an Act. Scientific Bulletin of Uzhhorod National University. Law Series. 2024. No. 81. Part 2. Pp. 250–256. DOI: <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.81.2.39>. (in Ukrainian)
3. Anthology of Ukrainian Legal Thought: in 6 vols. / Ed. by: Yu. S. Shemshuchenko (chair) et al. Vol. 1: General Theory of State and Law, Philosophy, and Encyclopedia of Law / Compiled by: V. D. Babkin, I. B. Usenko, N. M. Parkhomenko; Edited by V. D. Babkin, I. B. Usenko. Kyiv: Yurydichna Knyha Publishing House, 2002. 568 pp. (in Ukrainian)
4. Baulin, Yu. V. Circumstances Excluding the Criminality of an Act. Kharkiv: Osnova, 1991. 360 pp. (in Ukrainian)
5. Baulin, Yu. V. Circumstances Excluding the Criminality of an Act. Great Ukrainian Legal Encyclopedia: in 20 vols. / National Academy of Legal Sciences of Ukraine, V. M. Koretsky Institute of State and Law, Yaroslav Mudryi National Law University. Kharkiv: Pravo, 2017. Vol. 17: Criminal Law. Pp. 633–634. (in Ukrainian)
6. Baulin, Yu. V. Circumstances Excluding the Criminality of an Act. Bulletin of the Criminal Law Association of Ukraine. 2014. No. 1 (2). Pp. 133–149. (in Ukrainian)
7. Great Ukrainian Legal Encyclopedia: in 20 vols. / National Academy of Legal Sciences of Ukraine; V. M. Koretsky Institute of State and Law of the National Academy of Sciences of Ukraine, Yaroslav the Wise National Law Institute. Kharkiv: Pravo, 2017. Vol. 2 Philosophy of Law. 1128 pp. (in Ukrainian)
8. Commercial Procedural Code of Ukraine: Law of November 6, 1991, No. 1798-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12#Text>. (in Ukrainian)
9. Danshyn, I. M. Criminology. Special Part: Textbook for Law Students of Higher Education Institutions / I. M. Danshyn [et al.]; ed. I. M. Danshyn; Yaroslav Mudryi National Law Academy of Ukraine. Kharkiv: Pravo, 1999. 230 pp. (in Ukrainian)
10. Code of Ukraine on Administrative Offenses: Law No. 8073-X of December 7, 1984. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10#Text> (Articles 1–212-24); <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80732-10#Text> (Articles 213–330). (in Ukrainian)

11. Constitution of Ukraine: Law No. 254к/96-VR of June 28, 1996. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр#Text>. (in Ukrainian)
12. Kostenko, O. Social naturalism as a methodological principle of jurisprudence and criminology. Bulletin of the Academy of Legal Sciences of Ukraine. 2004. No. 4. Pp. 133–145. (in Ukrainian)
13. Kostenko, O. M. Fundamentals of Social-Naturalistic Jurisprudence and Criminology: Monograph. Odesa: Helvetika Publishing House, 2021. 140 pp. (in Ukrainian)
14. Krasovskiy, K. Yu. Natural Human Rights in Ukrainian Constitutionalism: Ph.D. thesis in Law: 12.00.01. Kyiv, 2021. 253 pp. URL: https://library.krok.edu.ua/media/library/category/disertatsiji-avtoreferati-vidguki/krasovskyi_2021-disertatsija.pdf. (in Ukrainian)
15. Criminal Law of Ukraine: General Part: textbook / V. Ya. Tatsii, V. I. Tiutiugin, V. I. Borisov et al.; ed. by V. Ya. Tatsii, V. I. Tiutiugin, V. I. Borisov. 6th ed., rev. and expanded. Kharkiv: Pravo, 2020. 584 p. (in Ukrainian)
16. Criminal Code of Ukraine: Law No. 2341-III of April 5, 2001. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>. (in Ukrainian)
17. Criminal Code of Ukraine: Law of December 28, 1960. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2001-05#Text>. (in Ukrainian)
18. Criminal Procedure Code of Ukraine: Law No. 4651-VI of April 13, 2012. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>. (in Ukrainian)
19. Orlov, Yu. V. Crime and Countering It in Wartime: Criminal Law and Criminological Dimensions: Monograph / Criminological Association of Ukraine. Kharkiv: Pravo, 2023. 252 pp. (in Ukrainian)
20. Panov, M. I., & Kharitonov, S. O. The social danger of an act—a fundamental characteristic of the concept of “criminal offense.” Legal Ukraine. 2019. No. 10. pp. 13–20. URL: <https://lexinform.com.ua/dumka-eksperta/suspilna-nebezpechnist-diyannya-fundamentalna-oznaka-ponyattya-kryminalne-pravoporushennya/>. (in Ukrainian)
21. Panov M., Kravchenko S. A New Stage in the Development of Ukraine’s Criminal Legislation. Voice of Ukraine. July 13, 2021. URL: <https://www.golos.com.ua/article/348408>. (in Ukrainian)
22. Ponomarenko, Yu. A. Amendment of the provisions of the Criminal Code regarding circumstances that exclude criminal liability under martial law. Bulletin of the Ukrainian Criminal Law Association. 2022. No. 1 (17). pp. 1–23. DOI: <https://doi.org/10.21564/2311-9640.2022.17.256785>. (in Ukrainian)
23. Resolution of the Panel of Judges of the Second Judicial Chamber of the Cassation Criminal Court of the Supreme Court dated December 5, 2023, in Case No. 125/2136/20 (Proceedings No. 51-2336km23). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/115476607>. (in Ukrainian)
24. Ruling of the Panel of Judges of the Third Judicial Chamber of the Cassation Criminal Court of the Supreme Court dated February 28, 2024, in Case No. 473/1209/22 (Proceedings No. 51-4052km23). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/117402528>. (in Ukrainian)
25. On Amendments to Certain Legislative Acts of Ukraine Regarding the Simplification of Pre-trial Investigation of Certain Categories of Criminal Offenses: Law No. 2617-VIII of November 22, 2018. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2617-19/ed20200703#Text>. (in Ukrainian)
26. On Amendments to the Criminal Code of Ukraine and Other Legislative Acts of Ukraine Regarding the Definition of Circumstances Excluding the Criminal Unlawfulness of an Act and Ensuring Combat Immunity Under Martial Law: Law No. 2124-IX of March 15, 2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2124-20#Text>. (in Ukrainian)
27. On Amending Article 15 of the Criminal Code of Ukraine: Law No. 2933-XII of January 26, 1993. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2933-12#Text>. (in Ukrainian)
28. On the Fundamentals of National Security of Ukraine: Law No. 964-IV of June 19, 2003. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/964-15#Text>. (in Ukrainian)
29. Rome Statute of the International Criminal Court: international document dated July 17, 1998. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588#Text. (in Ukrainian)
30. Judgment of the European Court of Human Rights in the case of Melnyk v. Ukraine (Application No. 33066/16) dated May 10, 2021. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-210397>. (in Ukrainian)
31. Decision of the Constitutional Court of Ukraine in the case based on a constitutional petition filed by 50 Members of the Ukrainian Parliament regarding the official interpretation of certain provisions of Part 1 of Article 4 of the Civil Procedure Code of Ukraine (case concerning a legally protected interest): Decision of the Constitutional Court of Ukraine dated December 1, 2004, No. 18-rp/2004. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v018p710-04#Text>. (in Ukrainian)
32. Sen, I. Z. Grounds for Necessary Defense: Analysis of the Legal Positions of the Supreme Court. Electronic scientific journal “Analytical and Comparative Jurisprudence.” 2024. No. 5. Pp. 737–743. DOI: <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.113>. (in Ukrainian)
33. Text of the draft of the new Criminal Code of Ukraine (reference text of the draft as of February 22, 2026). URL: <https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2026/02/24/kryminalnyj-kodeks-22-02-2026-ukr.pdf>. (in Ukrainian)
34. Criminal Law of the Ukrainian SSR: General Part: Textbook / Yu. V. Aleksandrov, M. I. Bazhanov, N. V. Volodko [et al.]; ed. by V. V. Stashis, A. Sh. Yakupov. Kyiv: Vyshcha Shkola, 1984. 383 p. (in Ukrainian)
35. Civil Code of Ukraine: Law No. 435-IV of January 16, 2003. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>. (in Ukrainian)
36. Shevchenko A. Ye., Solovyova V. V., Strelnik O. L. Circumstances Excluding Legal Liability: Monograph. Donetsk: Yugo-Vostok, 2011. 177 pp. (in Ukrainian).

Authors Contribution: All authors have contributed equally to this work

Conflict of Interest: The authors declare no conflict of interest

The article was received by the editors 07.03.2026
The article is recommended for printing 19.05.2026

The article was revised 09.04.2026
This article published 30.05.2026