

МІНІСТЕРСТВО ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ
ЛЬВІВСЬКИЙ ДЕРЖАВНИЙ УНІВЕРСИТЕТ ВНУТРІШНІХ СПРАВ

На правах рукопису

АВРАМЕНКО ОЛЕКСІЙ ВОЛОДИМИРОВИЧ

УДК 343(477):159.942

**СТАН СИЛЬНОГО ДУШЕВНОГО ХВИЛЮВАННЯ: КРИМІНАЛЬНО-
ПРАВОВІ ТА ПСИХОЛОГІЧНІ АСПЕКТИ**

Спеціальність: 12.00.08 – кримінальне право та криминологія;
кримінально-виконавче право

Дисертація на здобуття наукового ступеня
кандидата юридичних наук

**Науковий керівник –
Костицький Михайло Васильович
доктор юридичних наук, професор,
академік АПрН України, член-
кореспондент Академії педагогічних
наук України, Заслужений юрист
України**

Львів - 2008

ЗМІСТ

	Стор.
ВСТУП	4
РОЗДІЛ 1 ЗАГАЛЬНІ ЗАСАДИ ДОСЛІДЖЕННЯ ПОНЯТТЯ СТАНУ СИЛЬНОГО ДУШЕВНОГО ХВИЛЮВАННЯ У НАУЦІ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА	11
1.1. Стан дослідження проблеми поняття та кримінально- правового значення стану сильного душевного хвилювання в юридичній літературі.....	11
1.2. Становлення та історична обумовленість врахування стану сильного душевного хвилювання в українському кримінальному праві.....	16
1.3. Психологічні аспекти встановлення обсягу та змісту поняття стану сильного душевного хвилювання.....	24
1.4. Кримінально-правове значення стану сильного душевного хвилювання за кримінальним законодавством зарубіжних держав.....	56
Висновки до першого розділу.....	64
РОЗДІЛ 2 РЕГЛАМЕНТАЦІЯ СТАНУ СИЛЬНОГО ДУШЕВНОГО ХВИЛЮВАННЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ КОДЕКСІ УКРАЇНИ	66
2.1. Стан сильного душевного хвилювання як ознака суб'єктивної сторони складу злочину.....	66
2.2. Стан сильного душевного хвилювання як обставина, яка пом'якшує покарання.....	79
2.3. Стан сильного душевного хвилювання як конститутивна ознака складів злочинів, передбачених ст.ст. 116 та 123 КК України.....	100
2.4. Врахування стану сильного душевного хвилювання при конструюванні санкції ст.ст.116, 123 КК України.....	130
Висновки до другого розділу.....	142

РОЗДІЛ 3 ВРАХУВАННЯ СТАНУ СИЛЬНОГО ДУШЕВНОГО ХВИЛЮВАННЯ У ПРАВОЗАСТОСОВНІЙ ДІЯЛЬНОСТІ.....	146
3.1. Врахування стану сильного душевного хвилювання у кримінально-правовій кваліфікації.....	148
3.2. Врахування стану сильного душевного хвилювання при призначенні покарання.....	177
Висновки до третього розділу.....	186
ВИСНОВКИ.....	190
ДОДАТКИ.....	195
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ.....	199

ВСТУП

Актуальність теми. Протягом тривалого часу законодавець надає вагомого кримінально-правового значення емоційним станам, в яких перебуває особа, яка вчиняє злочин, що впливають на її здатність усвідомлювати свої діяння та (або) керувати ними. Зниження здатності особи усвідомлювати свої діяння та (або) керувати ними враховуються як на рівні диференціації кримінальної відповідальності, так і на рівні її індивідуалізації.

Безумовно, що до таких станів належить стан сильного душевного хвилювання. Це поняття не нове ні для кримінального законодавства України, ні для кримінально-правової науки. Проте висвітлювалася ця проблема в основному у наукових статтях або ж розглядалася при аналізі питань кримінальної відповідальності за злочини, вчинені в такому стані. Цьому присвячені праці М.І. Бажанова, Ю.В. Бауліна, В.І. Борисова, С.В. Бородіна, В.М. Бурдіна, О.В. Бурка, В.К. Грищука, Н.О. Гуторової, М.І. Загородникова, Т.В. Кондрашової, М.Й. Коржанського, О.М. Костенка, М.В. Костицького, І.М. Крутова, М.І. Мельника, П.П. Михайленка, В.О. Навроцького, В.І. Осадчого, М.І. Панова, О.М. Попова, І.П. Портнова, О.І. Рарога, Л.А. Рогачевського, Б.В. Сідорова, О.Д. Сітковської, В.В. Сташиса, В.Я. Тація, В.І. Ткаченка, Т.Г. Шавгулідзе, Н.М. Ярмиш, С.С. Яценка та інших.

Проблеми кримінальної відповідальності за злочини, вчинені у стані сильного душевного хвилювання, стали предметом дисертаційних досліджень А.В. Байлова, М.І. Дубиніної, Л.А. Остапенко, Л.І. Шеховцової.

Незважаючи на значний науковий інтерес до вказаної проблеми, є підстави вважати, що учені поки що не запропонували прийнятну дефініцію поняття «стан сильного душевного хвилювання», не визначили обсяг та зміст цього поняття. Окрім цього, враховуючи низку чинників, зокрема, (прийняття нового Кримінального кодексу України (КК), значні досягнення у психологічній науці, сучасні тенденції у судовій практиці тощо), ряд

викладених у юридичній літературі теоретичних положень стали спірними або такими, що потребують додаткового поглибленого аналізу.

Неоднозначність трактування цих положень у науці позначилося і на правозастосовній практиці. Так, у судах по-різному вирішують питання, що є неприпустимим, чи має місце стан сильного душевного хвилювання, якщо у висновку комплексної психолого-психіатричної експертизи констатується, що особа на час вчинення діяння перебувала, наприклад, у стані стресу чи фрустрації.

Зважаючи на цю та чимало інших важливих обставин, вважаємо, що комплексне дослідження кримінально-правового та психологічного аспектів стану сильного душевного хвилювання дозволить з'ясувати його обсяг та зміст, а відтак забезпечити правильне застосування норм кримінального законодавства.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Роботу виконано на кафедрі кримінального права та кримінології Львівського державного університету внутрішніх справ у межах комплексної теми наукових досліджень «Актуальні проблеми вдосконалення українського законодавства та практики протидії злочинності» (Державний реєстраційний номер 0106U003641).

Мета і завдання дослідження. Мета дисертаційного дослідження – формулювання обґрунтованих пропозицій щодо вдосконалення кримінально-правової науки, кримінального законодавства та практики його застосування на основі проведення комплексного дослідження поняття, змісту та кримінально-правового значення стану сильного душевного хвилювання.

Для досягнення цієї мети поставлено такі завдання:

- визначити стан розробки питання про стан сильного душевного хвилювання в юридичній літературі;
- провести поглиблений аналіз обсягу та змісту поняття «стан сильного душевного хвилювання» з позицій психології;

- з'ясувати еволюцію використання цього поняття у різні історичні періоди в законодавстві та наукових джерелах;
- проаналізувати врахування стану сильного душевного хвилювання або аналогічного за змістом поняття у кримінальному законодавстві зарубіжних держав;
- дослідити кримінально-правове значення стану сильного душевного хвилювання за кримінальним правом України;
- проаналізувати врахування стану сильного душевного хвилювання у правозастосовній діяльності при вирішенні конкретних справ про злочини, вчинені в такому стані;
- обґрунтувати теоретичні положення та практичні рекомендації, спрямовані на подальший розвиток науки кримінального права, вдосконалення кримінального законодавства України та практики його застосування.

Об'єктом дослідження є стан сильного душевного хвилювання.

Предметом дослідження є кримінально-правові та психологічні аспекти стану сильного душевного хвилювання.

Методи дослідження обрано, виходячи з поставлених у роботі мети та завдань, з урахуванням об'єкта та предмета дослідження. При проведенні дисертаційного дослідження використовувалися загальнонаукові та спеціальні методи. В основу дисертаційного дослідження покладено метод ідеалістичної діалектики як фундаментальний (філософський) метод пізнання. Історико-правовий метод застосовано для аналізу тенденцій розвитку поняття стану сильного душевного хвилювання. Порівняльно-правовий метод використано при вивченні кримінального законодавства ряду зарубіжних держав щодо врахування цього поняття чи інших аналогічних за змістом понять, для визначення можливостей використання зарубіжного досвіду у вітчизняному законодавстві. Застосування методу міждисциплінарного аналізу полягає у зверненні до психологічної науки, для визначення психологічних аспектів змісту стану сильного душевного хвилювання. Метод абстрагування застосовувався під час аналізу конститутивних

ознак складів злочину. При проведенні дослідження під час вивчення кримінальних справ, узагальнення судової практики використано також статистичний метод.

Науково-теоретичною базою дисертації є наукові праці вітчизняних та зарубіжних учених з філософії, психології, юридичної науки, а також енциклопедично-довідкова література. Нормативною основою дослідження стали Конституція України, чинне кримінальне законодавство нашої країни і деяких іноземних держав, постанови Пленуму Верховного Суду України.

Емпіричну основу дослідження становлять матеріали судової практики. Вивчено понад 200 кримінальних справ про злочини проти життя та здоров'я особи, розглянуті судами України у 2002–2007 рр., з яких 62 стосувалися злочинів, вчинених у стані сильного душевного хвилювання.

Наукова новизна одержаних результатів. Дисертація є комплексним монографічним дослідженням, в якому на основі сучасних підходів у психологічній та юридичній науці досліджується обсяг та зміст поняття стану сильного душевного хвилювання, його кримінально-правове значення та врахування у правозастосовній діяльності при вирішенні конкретних справ. На основі проведеного дослідження обґрунтовано та сформульовано положення і висновки, які є новими для науки кримінального права або наділені істотними ознаками наукової новизни і виносяться на захист. Зокрема:

вперше:

- окреслено, розмежовано й охарактеризовано кримінально-правовий та психологічні аспекти змісту стану сильного душевного хвилювання. Зміст кожного з них детальніше розкрито у висновках;

- на відміну від раніше існуючих суто правових дефініцій стану сильного душевного хвилювання, у яких він ототожнювався лише з афектом чи фізіологічним афектом, сформульовано визначення такого стану, як юридико-психологічного поняття. Під цим поняттям у кримінальному праві України пропонується розуміти емоційний стан особи у вигляді афекту, стресу чи фрустрації, котрий значною мірою обмежує її здатність усвідомлювати свої дії або

бездіяльність та (або) керувати ним під час вчинення нею передбаченого КК суспільно небезпечного діяння;

- запропоновано доповнити КК ст. 25¹ під назвою «Стан сильного душевного хвилювання», у ч. 1 якої закріпити визначення поняття стану сильного душевного хвилювання, у ч. 2 вичерпно окреслити випадки можливості застосування кримінальної відповідальності за вчинення у такому стані передбачених КК суспільно небезпечних діянь, у ч. 3 вказати умови, за яких стан сильного душевного хвилювання враховується як обставина, що пом'якшує покарання. Повний текст статті наведено у висновках;

удосконалено:

- визначення поняття кожної з обставин, що можуть обумовити виникнення стану сильного душевного хвилювання;

- правила кваліфікації діянь, вчинених у стані сильного душевного хвилювання;

- правила побудови санкцій статей, що передбачають відповідальність за умисне вбивство і умисне тяжке тілесне ушкодження, вчинені у стані сильного душевного хвилювання;

дістали подальший розвиток:

- положення про те, що розрив у часі між обставинами, що обумовлюють виникнення стану сильного душевного хвилювання й реалізацією наміру вчинити вбивство або заподіяти тяжкі тілесні ушкодження може мати місце, коли це зумовлене накопиченням негативних емоцій винного;

- твердження, що діяння, котрі зумовлюють виникнення стану сильного душевного хвилювання, можуть бути спрямовані як проти самого винного, так і проти його близьких, рідних, друзів і навіть проти сторонніх осіб;

- положення, згідно якого заподіяння легких чи середньої тяжкості тілесних ушкоджень або іншої шкоди особі, яка зумовила виникнення стану сильного душевного хвилювання, злочином не вважається, і тому кримінальної відповідальності за собою не тягне;

- позиція, що стан сильного душевного хвилювання є ознакою саме суб'єктивної сторони складу злочину, а у складах злочинів, передбачених ст.ст. 116, 123 КК, є її конститутивною ознакою;

- пропозиції щодо доцільності вдосконалення санкцій ст.ст. 116 і 123 КК.

Практичне значення одержаних результатів. Практична значущість одержаних результатів полягає в тому, що викладені в роботі висновки та пропозиції можуть бути використані: а) *у науці кримінального права* – як матеріал для подальшого дослідження проблем відповідальності за діяння, вчинені особою в емоційному стані, який впливає на її здатність усвідомлювати свої діяння та (або) керувати ними, і, зокрема, у стані сильного душевного хвилювання; б) *у навчальному процесі* – при викладанні навчальної дисципліни «Кримінальне право України» та для підготовки відповідних методичних матеріалів, підручників, навчальних посібників тощо; в) *у законотворчій діяльності* – для подальшого вдосконалення чинного КК в частині регламентації кримінально-правового значення стану сильного душевного хвилювання; г) *у правозастосовній діяльності* – для вдосконалення постанов Пленуму Верховного Суду України в цій частині та при розгляді судами України кримінальних справ про злочини, вчинені у стані сильного душевного хвилювання.

Окремі результати цього дослідження безпосередньо впроваджено у навчальний процес Львівського державного університету внутрішніх справ (Додаток А); пропозиції щодо внесення змін та доповнень до КК прийнято Комітетом Верховної Ради України з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності (Додаток Б); пропозиції щодо внесення відповідних змін та доповнень до постанов Пленуму Верховного Суду України прийнято Верховним Судом України (Додаток В).

Апробація результатів дисертаційного дослідження. Основні положення дисертаційного дослідження доповідались на п'яти міжнародних науково-практичних конференціях: «Проблеми коментування кримінального закону» (Львів, 2004), «Проблеми вдосконалення практики застосування кримінально-правових засобів протидії злочинності органами внутрішніх справ» (Львів, 2004),

«Кримінальний кодекс України 2001 року: проблеми застосування і перспективи удосконалення» (Львів, 2006; 2007); «Актуальні питання реформування правової системи України» (Луцьк, 2006); п'яти всеукраїнських чи регіональних науково-практичних конференціях: Кримінальний кодекс України 2001 року. (Проблеми, перспективи та шляхи вдосконалення кримінального законодавства)» (Львів, 2003), «Проблеми державотворення, захисту прав людини в Україні» (Острог, 2004), «Актуальні питання реформування правової системи України» (Луцьк, 2005), «Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні» (Львів, 2007), «Філософські, методологічні та психологічні проблеми права» (Київ, 2008); одному науково-теоретичному семінарі: «Актуальні проблеми боротьби та попередження злочинності» (Івано-Франківськ, 2004).

Публікації. Основні результати дисертаційного дослідження викладено в п'яти наукових статтях, опублікованих у наукових виданнях, включених ВАК України до переліку фахових, та в одинадцяти опублікованих тезах доповідей.

Структура дисертації. Робота складається з вступу, трьох розділів, що поєднують десять підрозділів, висновків, додатків та списку використаних джерел. Загальний обсяг дисертації 222 сторінки, з них основного тексту 194 сторінки, додатків на 4 сторінках та списку використаних джерел (286 найменувань) викладених на 23 сторінках.

РОЗДІЛ 1

ЗАГАЛЬНІ ЗАСАДИ ДОСЛІДЖЕННЯ ПОНЯТТЯ СТАНУ СИЛЬНОГО ДУШЕВНОГО ХВИЛЮВАННЯ У НАУЦІ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

1.1. Стан дослідження проблеми поняття та кримінально-правового значення стану сильного душевного хвилювання в юридичній літературі

Протягом тривалого часу законодавець звертає увагу на певні емоційні стани особи, які впливають на її здатність усвідомлювати свої діяння та (або) керувати ними, надаючи таким станам в окремих випадках кримінально-правового значення. Зважаючи на те, що такі стани завжди враховувалися законодавцем як обставина, що пом'якшує кримінальну відповідальність особи, як на рівні її диференціації, так і на рівні її індивідуалізації, з'ясування їх психічного змісту, а також визначення їх кримінально-правового значення, було і продовжує бути предметом наукових дискусій.

Ці питання стали предметом наукових досліджень М.І. Бажанова, Ю.В. Бауліна, В.І. Борисова, С.В. Бородіна, В.М. Бурдіна, О.В. Бурка, В.К. Грищука, Н.О. Гуторової, М.І. Загородникова, М.Й. Коржанського, О.М. Костенка, М.В. Костицького, І.М. Крутова, М.І. Мельника, П.П. Михайленка, В.О. Навроцького, В.І. Осадчого, М.І. Панова, О.М. Попова, І.П. Портнова, О.І. Рарога, Л.А. Рогачевського, Б.В. Сідорова, О.Д. Сітковської, В.В. Сташиса, В.Я. Тація, В.І. Ткаченка, Т.Г. Шавгулідзе, Н.М. Ярмиш, С.С. Яценка та інших науковців.

Проблеми кримінальної відповідальності за злочини, вчинені у стані сильного душевного хвилювання, стали предметом дисертаційних досліджень А.В. Байлова, М.І. Дубініної, Л.А. Остапенко, Л.І. Шеховцової.

Однак, незважаючи на це, чимало питань, пов'язаних із поняттям, змістом та кримінально-правовим значенням стану сильного душевного хвилювання, продовжують залишатися спірними і не до кінця з'ясованими, інші вимагають

додаткової аргументації, а деякі з них нового підходу до їх вирішення.

Особлива дискусія точиться щодо правильності використання в КК терміна «стан сильного душевного хвилювання» для позначення певних емоційних станів, що зменшують здатність особи усвідомлювати свої діяння та (або) керувати ними. Обумовлено це тим, що у кримінальному законодавстві окремих зарубіжних держав поряд з цим терміном почали використовувати більш сучасний, з психологічної точки зору, термін – «афект». Окремі вчені вважають таке законодавче рішення цілком виправданим, оскільки вказують на те, що стан сильного душевного хвилювання, з психологічної точки зору, – це ніщо інше, як стан фізіологічного афекту [152, с. 185; 21, с. 4]. Інші вважають, що стан сильного душевного хвилювання охоплює, крім фізіологічного афекту, й інші емоційні стани, які зменшують здатність особи усвідомлювати свої діяння та (або) керувати ними [162, с. 39-40; 175, с. 64-65]. Не менш дискусійним є питання і про обставини, які можуть спричинити виникнення стану сильного душевного хвилювання, що обумовлюється такими чинниками:

- по-перше, у чинному КК, порівняно з КК 1960 р., принаймні, у ст. 116 КК законодавець збільшує перелік обставин, що можуть обумовити виникнення стану сильного душевного хвилювання, вказуючи на «систематичне знущання»;

- по-друге, для врахування стану сильного душевного хвилювання як обставини, що пом'якшує покарання на рівні його індивідуалізації, достатньо того, щоб він був обумовлений будь-якими неправомірними чи аморальними діями потерпілого, незалежно від конкретних форм прояву такої поведінки;

- по-третє, по-різному вирішується питання про перелік таких обставин в кримінальному законодавстві зарубіжних держав, водночас спостерігається чітка тенденція щодо розширення такого переліку;

- по-четверте, обставини, на які вказується у ст. ст. 116, 123 КК, позначаються законодавцем за допомогою термінів, зміст яких неоднозначно розуміється при правозастосуванні. Вже саме по собі дослідження понять «протизаконне насильство», «тяжка образа», «систематичне знущання» як обставин, що можуть обумовити виникнення стану сильного душевного

хвилювання, може бути предметом окремого дослідження.

Роз'яснення, які з цього приводу дає Пленум Верховного Суду України, зокрема у постанові від 7 лютого 2003 р. № 2 «Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи» (далі – постанова Пленуму Верховного Суду України від 7 лютого 2003 р. № 2), на жаль, також не вносять ясності у вирішення даної проблеми.

Своєрідно вирішується питання і про те, чи є злочином заподіяння у стані сильного душевного хвилювання, спровокованого протиправною чи аморальною поведінкою потерпілого, на конкретні форми якої вказує законодавець, іншої шкоди потерпілому, крім умисного тяжкого тілесного ушкодження чи вбивства. Вказана проблема в літературі вирішується частково, розглядаються як правило лише питання про відповідальність за заподіяння в такому стані іншої шкоди здоров'ю. При цьому не звертається увага на те, що в такому стані може бути заподіяна й інша шкода, наприклад, майнова тощо. На сьогодні практично всі вчені, які досліджують проблеми кримінальної відповідальності за злочини, вчинені в стані сильного душевного хвилювання, вважають, що заподіяння в стані сильного душевного хвилювання іншої шкоди здоров'ю особи, крім тяжкого тілесного ушкодження, не є злочином. Цю точку зору поділяє і Пленум Верховного Суду України у вищезазначеній постанові, проте обґрунтування такого вирішення вказаного питання у ній відсутнє. В науці ж це питання вирішується по-різному. Окремі науковці вказують, що причиною виключення кримінальної відповідальності в таких випадках є малозначність діяння [21, с. 12]. На переконання інших, законодавець проводить диференціацію кримінальної відповідальності з урахуванням включення до обов'язкових ознак окремих складів злочинів вказівки на стан сильного душевного хвилювання, суттєво пом'якшуючи відповідальність. І ця диференціація проявляється в тому, що в інших випадках за заподіяння в такому стані шкоди здоров'ю, крім тих, про які вказує законодавець, кримінальної відповідальності не передбачено взагалі [176, с. 84-85, 87].

Новелою КК 2001 р. є інститут обмеженої осудності. Так, у ст. 20 КК

зазначається, що кримінальній відповідальності підлягає особа, яка під час вчинення злочину через наявний у неї психічний розлад не була здатна повною мірою усвідомлювати свої діяння та (або) керувати ними. Водночас за своїм психічним змістом стан сильного душевного хвилювання також характеризується тим, що особа не може в повній мірі усвідомлювати свої діяння та (або) керувати ними. Тож цілком правомірно виникає питання про співвідношення понять «стан сильного душевного хвилювання» та «обмежена осудність».

Окремі науковці категорично стверджують, що обмежена осудність та стан сильного душевного хвилювання – різнопорядкові поняття. Обмежену осудність вони пропонують розглядати як хворобливий стан психіки, що впливає на здатність особи усвідомлювати свої діяння та (або) керувати ними. Стан сильного душевного хвилювання, на їхню думку, – це стан психічно здорової людини, коли зменшення можливості усвідомлювати свої діяння та (або) керувати ними відбувається не в результаті хворобливо-паталогічних змін в психіці, а внаслідок зовнішніх обставин [166, с. 8; 63, с. 13; 176, с. 142; 151, с. 166].

Інші вчені, навпаки, вважають, що стан сильного душевного хвилювання – це по суті ніщо інше як один із проявів стану обмеженої осудності [154, с. 273; 262, с. 56; 182, с. 54-55; 217, с. 53-54; 107, с. 435]. Проте таке розуміння співвідношення вказаних понять обумовлює додаткові питання. Так, якщо стан сильного душевного хвилювання розглядати як прояв обмеженої осудності, то виникає ще одне питання, в яких випадках до особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння в такому стані, буде можливим застосування примусових заходів медичного характеру. Адже відповідно до ч. 2 ст. 20 КК вказується, що визнання особи обмежено осудною враховується судом не тільки при призначенні покарання, а й може бути підставою для застосування до такої особи примусових заходів медичного характеру.

Отже, проведений нами огляд висвітлення в юридичній літературі питань про поняття та кримінально-правове значення стану сильного душевного

хвилювання доводить, що переважна більшість аспектів досліджуваної проблеми є або дискусійними, або невирішеними. Так, зокрема, до питань, що потребують з'ясування та додаткової аргументації, слід віднести:

- які саме емоційні стани особи охоплюються поняттям «стан сильного душевного хвилювання» і чи обґрунтованим взагалі є використання в КК такого терміна для позначення цих станів?

- чи правильно вважає законодавець, що стан сильного душевного хвилювання як конститутивна ознака суб'єктивної сторони окремих складів злочинів має кримінально-правове значення лише в тих випадках, коли він обумовлений обставинами, конкретні форми яких в казуальному порядку вказує сам законодавець?

- що саме треба розуміти під «протизаконним насильством», «тяжкою образою», «систематичним знущанням» як обставинами, що можуть обумовити виникнення стану сильного душевного хвилювання?

- чи є злочином заподіяння у стані сильного душевного хвилювання, викликаного вказаними законодавцем чинниками, іншої шкоди, крім тяжкого тілесного ушкодження та смерті?

- чи адекватною характеру суспільної небезпеки цих злочинів є конструкція санкції за умисне вбивство та умисне тяжке тілесне ушкодження, вчинені у стані сильного душевного хвилювання?

Невирішеними, на нашу думку, залишаються питання:

- сутності стану сильного душевного хвилювання: це психологічне поняття, юридичне чи юридико-психологічне?
- виділення та розмежування кримінально-правових та психологічних аспектів стану сильного душевного хвилювання;
- за яких емоційних станів особи, з психологічної точки зору, може мати місце стан сильного душевного хвилювання: чи лише у випадку афекту?
- чіткого розмежування випадків врахування стану сильного душевного хвилювання на рівні диференціації та індивідуалізації відповідальності тощо.

1.2. Становлення та історична обумовленість врахування стану сильного душевного хвилювання в українському кримінальному праві

Адекватне розуміння сучасного стану розвитку законодавства в будь-якій галузі не можливе без ґрунтовного осмислення історії його розвитку. Повною мірою це стосується і кримінального законодавства, зокрема і щодо питання про стан сильного душевного хвилювання.

Досліджуючи проблеми поняття стану сильного душевного хвилювання, в українському кримінальному праві неможливо оминати увагою історичні аспекти його нормативного закріплення у пам'ятках права, що діяли на території України.

У науці не існує єдиного загальноприйнятого підходу до періодизації історії розвитку як українського законодавства в цілому, так і кримінального, зокрема.

Однак найбільш обґрунтованою видається періодизація законодавства України, яка враховує специфіку відповідних історичних періодів в розвитку української держави: 1) період Київської Русі (X-XIII ст.ст.); 2) період польсько-литовського панування та козацька доба (XIV-XVII ст.ст.); 3) період перебування України у складі Росії та Польщі (XVII-XVIII ст.ст.); 4) період перебування України у складі Російської імперії та Австро-Угорщини (XIX ст. – 1917 р.); 5) радянський період (1917 – 1991 рр.). Кожний із вказаних періодів характеризується своєю історичною специфікою та особливостями відповідних правових пам'яток, зокрема і тих, що містили кримінально-правові норми.

Найбільш характерним джерелом права, зокрема і кримінального, періоду Київської Русі виступає «Руська Правда», яка є видатним правовим документом своєї епохи. Так, першу згадку про стан сильного душевного хвилювання, який враховувався при вбивстві, можна зустріти саме в цьому документі. Ст. 19 цієї законодавчої пам'ятки Стародавньої Русі передбачала покарання за образу: «Аще убьють огнищанина в обиду, то плати за нь 80 гривен убицин, а людем не

на добе; а в подъездном княже 80 гривен» [203, с. 49]. Під «обидою» у древньоруській мові не розумілась помста. Помстою не можна було образити і вона не розглядалась як вбивство за образу. У ст. 2 Розширеної редакції Руської Правди йдеться про кровну помсту як «убиении за голову» [203, с. 65]. Тобто охорона життя була індивідуальним інтересом. У ст. 25 Руської Правди було передбачено відповідальність за образу дією: «Аже кто кого ударить ботогомъ, либо тылеснию, то 12 гривен». Відповідно до ст. 26 Розширеної редакції Руської Правди не визнавалось злочином завдання удару мечем у відповідь на образу, виражену у діяннях, та винна особа не підлягала покаранню: «Не терпя ли противу тому ударить мечемъ, то вины в томъ нетуть» [203, с. 65]. Відповідь мечем була лише дією приватного характеру, що викликана станом сильного збудження особи, яку образили. Таким чином, у період зародження українського законодавства нормами Руської Правди душевне хвилювання винної особи, спровоковане поведінкою потерпілого, вперше в історії нормативно враховувалось як обставина, що пом'якшувала покарання, або як обставина, яка звільняла від покарання. Інші ж правові джерела, які діяли або паралельно з Руською Правдою, або ж замінили її на певній території (Литовські статuti), правового значення стану сильного душевного хвилювання окремо не надавали.

У період XIV-XVII ст.ст. на землях України, які входили до складу Литви та Польщі, а із 1569 р. – Речі Посполитої, діяли Литовські Статuti (1529, 1566 та 1588 рр.), Магдебурзьке право, польський законодавчий акт «Порядок», а також багато власне українських звичаєвих норм не передбачали положень, які хоча б побічно стосувалися стану сильного душевного хвилювання особи під час вчинення нею злочину.

У 1654 р. частина України приєдналася до Росії і на її території почали діяти російські законодавчі акти, одним із найбільших та систематизованих було «Соборное Уложение 1649 р.», в якому прямо також не зазначалися положення про стан сильного душевного хвилювання, проте передбачалася можливість пом'якшення покарання у випадку вбивства не маючи злого умислу, а у запальності, роздратуванні, якщо потерпілий сам спровокував бійку [202, с. 358].

Пізніше специфіка вчинення злочину в стані крайнього збудження передбачалась в Артикулі Петра I. Зокрема, в Артикулі 152 відзначалося: «Ежели кто другаго не одумавшись с сердца, или опамятовась, бранными словами выбранит, оный пред судом у обиженного христианское прощение имеет чинить» [204, с. 322]. Аналіз даної норми дає можливість зробити висновок, що вона передбачала випадок, коли винна особа у стані крайнього збудження завдавала образи потерпілому, однак, на відміну від відповідних норм Руської Правди і Розширеної її редакції, тут відсутні вказівки на провокуючі чинники. За злочин, вчинений у стані крайнього збудження, винна особа підлягала більш м'якому покаранню.

Нормативні розробки, які проводились за правління Петра I, були запозичені наступними поколіннями правотворців. В подальшому досліджувана норма була передбачена в Уложенні про покарання кримінальні та виправні. Так, ст. 1455 Уложення про покарання 1845 р. вказувала, що «підлягає відповідальності той, хто вчинить вбивство, хоча і без обдуманого заздалегідь наміру або умислу, у запальному стані чи роздратуванні, проте не випадково, а знаючи, що посягає на життя іншого». Таким чином, визнавалося, що «роздратування» та «запальний стан» є обставинами, які зменшують винуватість особи і характеризують самого злочинця. Тому, як пише М.С. Таганцев, за загальним правилом не мало значення, чи заподіяна шкода особі, яка викликала такий стан, чи постраждали від цього треті особи [236, с. 297].

За законом 1871 р., який вносив зміни в Уложення про покарання, це положення увійшло у ч. 2 ст. 1455. Стаття текстуально була дещо змінена. До попередньої редакції було додано вказівку ще на одну обставину, що пом'якшувала вину. Враховувалось, що роздратованість викликається або насильницькими діями, або тяжкою образою з боку вбитого. Покарання також пом'якшувалось. За дане діяння передбачалось покарання у вигляді каторги на строк від чотирьох до дванадцяти років, замість строку каторги від десяти до дванадцяти років [235, с. 115].

Таким чином, запальність або роздратованість розглядалися законодавцем

як пом'якшуючі обставини, зазначаючи це у Загальній та Особливій частинах Уложення, а відтак, заслуговували на більш м'яке покарання.

Ця зміна через теоретичне осмислення правового значення досліджуваної обставини, на нашу думку, була зумовлена науковими досягненнями на межі ХІХ-ХХ століть, перш за все, в галузі психології та фізіології. Розуміння цього поняття тривалий час залишалось цілком буденним, а його зміст тлумачився у дусі загальнокультурних уявлень свого часу на рівні простого здорового глузду.

Розвиток психологічної науки та міжнаукових зв'язків призвело до того, що з'явився термін «сильне душевне хвилювання», який був вперше закріплений як нормативний у тексті російського Кримінального Уложення 1903 р. Так, у ч. 2 ст. 458 вказувалось, що винний за вбивство під впливом сильного душевного хвилювання може притягуватися до кримінальної відповідальності тільки в тому випадку, якщо душевне хвилювання було викликане протизаконним насильством над особою або тяжкою образою з боку потерпілого [238, с. 116].

У перших декретах радянської держави не згадувався стан сильного душевного хвилювання. У період 1917-1919 рр. кримінальне законодавство взагалі не знало норм про злочини проти особи [52, с. 236]. Вказівку на стан сильного душевного хвилювання як на пом'якшуючу обставину було передбачено у Керівних началах з кримінального права РРФСР 1919 р. Вказані Керівні начала з кримінального права були введені в дію на території України Постановою Наркомату юстиції та РНК УРСР від 4 серпня 1920 р., в яких містилися основні положення щодо кримінального права та правосуддя. У п. 3 ст. 12 Керівних начал з кримінального права зазначалося, що при визначенні міри покарання в кожному окремому випадку необхідно враховувати, чи було вчинене діяння із заздальгідь обдуманим наміром, жорстокістю, злобою, хитрістю, чи діяння вчинене в стані запальності [213, с. 59].

Одним із перших систематизованих нормативних актів, який містив кримінально-правові норми за радянських часів, був КК РРФСР 1922 р. Ст. 25 Загальної частини першого КК РРФСР 1922 р. текстуально відображала ст. 12 Керівних начал кримінального права 1919 р. Збереження в цій статті терміна

«запальність» відображало недостатню розробку деяких положень Загальної частини КК 1922 р. Ст. 144 Особливої частини КК РРФСР передбачала кримінальну відповідальність за вбивство, вчинене у стані сильного душевного хвилювання. Відповідно до вказаної статті вбивство визнавалось менш небезпечним в тому випадку, якщо воно було вчинене під впливом сильного душевного хвилювання, викликаного протизаконним насильством або тяжкою образою з боку потерпілого [261, с. 221]. Водночас існував документ, який повністю дублював КК РРФСР 1922 р. – КК УРСР також 1922 р. У ст. 144 та ст. 151 КК УРСР 1922 р. було встановлено кримінальну відповідальність відповідно за умисне вбивство та умисне тяжке чи менш тяжке тілесне ушкодження, заподіяне в стані сильного душевного хвилювання, якщо такий стан був викликаний протизаконним насильством чи тяжкою образою з боку потерпілого [34, с. 455, с. 480-481]. Слід відзначити, що в Уложенні 1903 р. умисне заподіяння у стані сильного душевного хвилювання будь-якого тілесного ушкодження, зокрема і легкого, визнавалось злочином, незалежно від того, якими саме обставинами був обумовлений такий стан. Закладені у КК РРФСР 1922 р. термінологічні протиріччя, де в Загальній частині вказувалось на «запальність», а в Особливій – на «сильне душевне хвилювання», не могли довго міститися в кримінальному законодавстві і були усунені в Основних началах кримінального законодавства Союзу РСР. В них законодавець окремо, в самостійних статтях, передбачав обтяжуючі та пом'якшуючі обставини. Так, у п. «е» ст. 32-2 Основних начал 1924 р. вказувалось, що більш м'який захід соціального захисту міг бути застосований у тих випадках, коли злочин було вчинено під впливом сильного душевного хвилювання [213, с. 205]. При цьому знову ж таки не мало значення, якими саме обставинами був обумовлений такий стан.

Таким чином, законодавець відмовився від терміна «запальність», а віддав перевагу терміну «стан сильного душевного хвилювання».

На основі Основних начал кримінального законодавства Союзу РСР 1924 р. було розроблено і прийнято, починаючи з 1926 р., кримінальні кодекси союзних республік.

У кримінальному праві радянських часів поняття стану сильного душевного хвилювання було певною мірою достатньо зрозумілим, очевидним і розглядалося в кожному конкретному випадку, враховуючи всі обставини справи суб'єктивно. Ст. 140 КК УРСР 1927 р. передбачала відповідальність за умисне вбивство, вчинене у стані сильного хвилювання, викликаного протизаконним насильством або тяжкою образою з боку потерпілого. Ст. 148 КК УРСР встановлювала відповідальність за умисне тяжке або менш тяжке тілесне ушкодження, спричинене у стані сильного хвилювання, викликаного протизаконним насильством або тяжкою образою з боку потерпілого [261, с. 348]. Коментар до вищевказаного КК УРСР не розкриває поняття «сильне душевне хвилювання», тобто не містить роз'яснень із приводу змісту цього поняття. В оцінках емоційного стану обвинуваченого слідство і суд спиралися на групи обставин: а) зовнішні спостережувані ознаки поведінки обвинуваченого на момент вчинення ним злочинів, що були встановлені в ході слідчих і судових дій – зовнішній вигляд, рухова активність, особливості мови, міміки тощо; б) відчуття, які суб'єктивно переживалися звинуваченим і про які він міг повідомити у своїх свідченнях. Ці відчуття висловлювалися зазвичай так: «дуже тьмяно пам'ятаю те, що «трапилося», «все було як уві сні», «у мені ніби щось зірвалося» тощо. Всі обставини, у тому числі ознака «раптовості виникнення», що належать до встановлення сильного душевного хвилювання, виявлялися слідчим і судом самостійно, опираючись на свої професійні знання (правових дисциплін і основ юридичної психології) та здоровий глузд [279, с. 24-25].

Аналіз досліджуваної норми в історичному аспекті дає підстави стверджувати, що ні в дореволюційному, ні в законодавстві радянського періоду не обмежувалось коло осіб, щодо яких могло бути вчинене потерпілим протизаконне насильство або тяжка образа. Це давало змогу тлумачити норму закону таким чином, що насильство над особою могло бути спрямовано як на самого винного, так і на інших осіб.

У 1958 р. були прийняті, а набрали чинності 6 січня 1959 р. Основи кримінального законодавства СРСР і союзних республік. У п. 4 ст. 33 Загальної

частини Основ вказувалося на одну із пом'якшуючих кримінальну відповідальність обставину «вчинення злочину під впливом сильного душевного хвилювання, викликаного неправомірними діями потерпілого» [212, с. 46]. Законодавець вперше в практиці розробки норм Загальної частини КК визнає сильне душевне хвилювання обставиною, що пом'якшує покарання, у тому випадку, якщо воно спровоковане неправомірними діями з боку потерпілого.

Наступним нормативно-правовим актом, що діяв в Україні як за радянських часів, так і в період незалежності, був КК УРСР 1960 р. Загальна частина КК УРСР 1960 р. у п. 4 ст. 40 передбачала велике душевне хвилювання, викликане неправомірними діями потерпілого, як обставину, що пом'якшувала відповідальність [120, с. 23]. Під великим душевним хвилюванням розумілося вчинення злочину винним у стані так званого фізіологічного афекту, коли здатність винного усвідомлювати характер і значення своїх дій та керувати ними хоча й зберігається, але значною мірою знижується.

В Особливій частині КК УРСР 1960 р. було передбачено відповідальність за умисне вбивство та за умисне тяжке або середньої тяжкості тілесне ушкодження, вчинені у стані сильного душевного хвилювання. Так, ст. 95 КК УРСР передбачала відповідальність за умисне вбивство, вчинене у стані сильного душевного хвилювання, що раптово виникло внаслідок протизаконного насильства або тяжкої образи з боку потерпілого. Ст. 103 КК УРСР – відповідальність за умисне тяжке або середньої тяжкості тілесне ушкодження, заподіяне у стані сильного душевного хвилювання, що раптово виникло внаслідок протизаконного насильства або тяжкої образи з боку потерпілого [120, с. 53, 55-56]. У ст. 95 вказаного кодексу під станом сильного душевного хвилювання розуміється психічний стан, при якому інтенсивна емоція протягом короткого часу займає домінуюче становище в свідомості людини, внаслідок чого значною мірою знижується її здатність усвідомлювати дії, а також керувати ними [156, с. 350].

Вказівка на раптовість виникнення аналізованого нами стану стосувалася лише складів злочинів, передбачених ст. 95 та ст. 103 КК УРСР, а стосовно

обставини, що пом'якшувала б кримінальну відповідальність, такої вказівки не було. Наявність вказівки на раптовість виникнення стану сильного душевного хвилювання у статтях Особливої частини КК, на думку окремих вчених, свідчить про те, що серед обставин, які пом'якшували кримінальну відповідальність, законодавець мав на увазі інший за обсягом стан сильного душевного хвилювання, ніж стан, про який йшлося у відповідних статтях Особливої частини [63, с. 7-8; 121, с. 22; 216, с. 41].

До середини 70-х років ХХ століття поняття «сильне душевне хвилювання» правники стали співвідносити з психологічним поняттям «афект», а починаючи з середини 70-х років і до сьогодні, це поняття ототожнюють з існуючим в психології поняттям «фізіологічний афект».

У чинному КК серед обставин, що пом'якшують покарання (п. 7 ст. 66), вказано на вчинення злочину в стані сильного душевного хвилювання, викликаного неправомірними або аморальними діями потерпілого. Порівняно з КК 1960 р., у чинному КК розширено перелік обставин, які можуть обумовити виникнення стану сильного душевного хвилювання для того, щоб цей стан міг бути врахований судом як обставина, що пом'якшує покарання, зважаючи на аморальні дії потерпілого. Також законодавцем продовжено використання вказівки на раптовість виникнення стану сильного душевного хвилювання як конститутивної ознаки складу умисного вбивства (ст. 116) та умисного тяжкого тілесного ушкодження (ст. 123). На відміну від попередніх КК, законодавцем не передбачено окремого складу злочину про умисне заподіяння у стані сильного душевного хвилювання легкого або середньої тяжкості тілесного ушкодження. Отже, вказані питання й надалі залишаються поза увагою законодавця, а тому мають дискусійний характер. Аналізуючи чинний КК, не можна залишити поза увагою й те, що перелік обставин, які можуть обумовити виникнення стану сильного душевного хвилювання, у ст. 116 та ст. 123 має відмінності. Так, у ст. 116 КК додатково, порівняно зі ст. 123 КК, вказано на систематичне знущання з боку потерпілого.

Проведений нами аналіз свідчить, що перші згадки поняття стану сильного

душевного хвилювання з'явилися ще на початку XI століття. Правовий характер стану сильного душевного хвилювання у його сучасному розумінні вперше враховувався у Руській правді. Але сам термін, очевидно, у тексті пам'ятки права не вживався, а його врахування випливає з аналізу норм цього акту.

Пізніше, в Артикулі Петра I, передбачався випадок, коли винна особа в стані крайнього збудження заподіяла образу потерпілому, однак, на відміну від відповідних норм Руської Правди і Розширеної її редакції, були відсутні вказівки на провокуючі чинники. За злочин, вчинений у стані крайнього збудження, винна особа підлягала більш м'якому покаранню.

Правова регламентація стану сильного душевного хвилювання одержала свій розвиток у XIX столітті. Так, Уложення про покарання 1845 р. визнавало «роздратування» та «запальний стан» обставинами, які зменшували винуватість особи і характеризували самого злочинця. На початку XX століття у тексті російського Кримінального Уложення 1903 р. з'явився термін «сильне душевне хвилювання», який визначив специфіку цього правового інституту.

Розвиток кримінального законодавства радянської епохи (Керівні начала з кримінального права РСФСР 1919 р., Основні начала кримінального законодавства СРСР 1924 р., Кримінальні Кодекси радянських республік, Основи кримінального законодавства СРСР та Союзних Республік, КК УРСР 1960 р.) створив передумови сучасного стану нормативного урахування стану сильного душевного хвилювання у кримінальному праві України [4, с. 253].

1.3. Психологічні аспекти встановлення обсягу та змісту поняття стану сильного душевного хвилювання

Проблеми, пов'язані з термінологією законодавства, належать до тих, актуальність яких безсумнівна. Адже від їх правильного вирішення залежить не лише розв'язання теоретичних дилем, а й вирішення питань правозастосування – долі конкретних людей.

Законодавець, всупереч майже одностайній думці вчених і практиків, не

пішов на виділення в КК окремого розділу, присвяченого тлумаченню понять, які в ньому використовуються. Новий КК містить цілу низку термінів та термінологічних зворотів, які становлять собою законодавчі новели, а отже, породжують труднощі при встановленні їх змісту. Термінологічні недоліки, що спостерігалися у раніше чинному кримінальному законодавстві України, переважно не усунуті, окрім цього з'явилися нові. Тому в теорії кримінального права та правозастосовній практиці існує чимало труднощів, пов'язаних із з'ясуванням змісту та розкриттям обсягу понять, якими оперує новий КК [250, с. 3].

Поняття «стан сильного душевного хвилювання» у спеціальній юридичній літературі аналізується не досить часто. У вітчизняній науці обмаль праць, які б безпосередньо присвячувалися з'ясуванню досліджуваного поняття. Аналіз доступних джерел, як українських, так і зарубіжних (в основному російських), дає підстави для висновку про те, що поняття «стан сильного душевного хвилювання» не одержало детальної розробки як самостійне.

Визначення поняття «стан сильного душевного хвилювання» можна знайти насамперед у науково-практичних коментарях до чинного КК. Пояснити це можна досить просто: автори коментарів відповідних статей пов'язані нормативною термінологією, яку використовує закон [154, с. 273; 155, с. 230; 119, с. 359].

Проте більшість дослідників поняття стану сильного душевного хвилювання зводять до терміна «фізіологічний афект», тобто ототожнюють ці поняття [230, с. 51]. Таку ж позицію займали і російські вчені [243, с. 25; 216, с. 80] ще в період дії КК РСФСР (далі – КК РФ)*. Наприклад, Б.В. Сідоров, ще у 1978 р. писав, що в злочинах, передбачених ст.ст. 104, 110 КК РФ 1960 р., стан афекту виступає необхідною ознакою суб'єктивної сторони та підлягає обов'язковому встановленню в кожному конкретному випадку [216, с. 80]. Т.Г. Шавгулідзе у своєму дослідженні вказував, що законодавець особливе

* У ст. 107 та ст. 113 КК РФ передбачено відповідальність за вбивство, вчинене в стані афекту та за спричинення тяжкої або середньої тяжкості шкоди здоров'ю в стані афекту. Проте у диспозиціях цих статей чинного КК РФ поняття «стан сильного душевного хвилювання» та «афект» вживаються як тотожні. Однак для позначення обставини, що пом'якшує покарання, використовується поняття «стан сильного душевного хвилювання», а не «афект» (п. «з» ст. 61 КК РФ).

значення надає сильному душевному хвилюванню, що раптово виникло, тобто афекту [275, с. 8]. І. Портнов розглядав питання кваліфікації вбивства, вчиненого у стані афекту [179, с. 41].

Такий стан у науці радянського кримінального права став підставою для ототожнення відповідних понять у кримінально-правовій науці України. Тому і в сучасних українських джерелах зустрічаються випадки, коли одне поняття визначається через інше. Так, автори одного з коментарів до КК визначили сильне душевне хвилювання як фізіологічний афект – раптовий емоційний процес, викликаний поведінкою потерпілого, що протікає швидко і бурхливо та певною мірою обмежує здатність особи усвідомлювати свої дії і керувати ними [154, с. 273]. Автори іншого коментаря стверджують, що сильне душевне хвилювання – це стан фізіологічного афекту, що є короткочасною інтенсивною емоцією, яка домінує в свідомості людини, котра значною мірою (хоча і не повністю) втрачає контроль над своїми діями і здатність керувати ними [119, с. 359]. У цьому аспекті найбільш типовим є формулювання визначення стану сильного душевного хвилювання, подане В.Г. Гончаренком, який пише, що стан сильного душевного хвилювання (фізіологічний афект) – це такий психічний стан, за якого інтенсивна емоція протягом короткого часу стає домінуючою, значно знижуючи здатність людини усвідомлювати свої дії і керувати ними, майже повністю втрачається функція самоконтролю і самооцінки (інтроспекції), звужується до мінімуму волява сфера, організм людини значною мірою переходить на інстинктивні механізми керування [53, с. 48].

Проте, наведена позиція була не єдиною у теорії радянського кримінального права. Ряд вчених вказували на те, що стан сильного душевного хвилювання та «фізіологічний афект» не тотожні поняття, а відрізняються за обсягом: стан сильного душевного хвилювання охоплює «фізіологічний афект». Найбільш типовою з цього приводу видається позиція Б.В. Сідорова, який розмежував досліджувані поняття. Він вважає, що вони не ідентичні, хоча й однопорядкові. Сильне душевне хвилювання за своєю психологічною природою та юридичним значенням є більш широким поняттям, ніж афект, оскільки не

будь-яке сильне душевне хвилювання за своєю інтенсивністю досягає стану афекту [216, с. 40-41]. Таку ж позицію відстоює і М.В. Костицький, який під сильним душевним хвилюванням розуміє таку дезорганізацію психічної діяльності, під час якої людина не втрачає повного розуміння ситуації і дій, що вчиняє, але значною мірою втрачає контроль над ними. Стан сильного душевного хвилювання, на його думку, більш ширше поняття, ніж «фізіологічний афект» і включає в себе, крім останнього, ще й інші види дезорганізації емоційної сфери [106, с. 85-88].

Водночас І.А. Кудрявцев зазначає, що афект конкретизує один із видів сильного душевного хвилювання [127, с. 182]. Подібні погляди зустрічаються й у працях О.Д. Сітковської, яка пише про те, що поняття «сильне душевне хвилювання» відображає кількісну характеристику емоційної реакції, а поняття «афект» в сучасній психологічній літературі розглядається як емоційний процес, якісно відмінний від будь-якого душевного хвилювання, в тому числі і сильного, що має свою специфічну природу та динаміку. Ступінь хвилювання є важливою, однак не найсуттєвішою ознакою афекту [217, с. 34].

Фактично підтримуючи наведені погляди, Ф.С. Сафуанов вказує, що існує цілий клас емоційних станів особи, які не підпадають під категорію фізіологічного афекту, однак суттєво впливають на свідомість (обмежують здатність усвідомлювати значення своїх дій) та поведінку (обмежують здатність керувати своїми діями) [211, с. 4]. Таким чином, вважаємо, що поняття лише «фізіологічного афекту» не охоплює своїм змістом всі емоційні стани, що мають кримінально-правове значення, у зв'язку з тим, що здійснюють суттєвий вплив на психічну діяльність людини.

У юридичній науці зустрічаються твердження на підтримку цього підходу, однак без аргументації відповідної позиції. Так, С.В. Бородін у своїх роботах виступав проти заміни поняття «сильного душевного хвилювання, що раптово виникло» терміном «афект», мотивуючи це тим, що поняття «афект» є досить суперечливим і краще мати в законі розгорнуте та усім зрозуміле формулювання [32, с. 113].

Даний підхід знайшов своє підтвердження і у новіших працях вчених [107, с. 436]. З цього приводу в літературі також вказується, що суттєво зменшувати здатність людини усвідомлювати свої діяння та (або) керувати ними можуть не тільки афекти, але й інші емоційні стани, які не наділені всіма феноменологічними ознаками афекту [209, с. 41].

Із зазначеного випливає, що поняття фізіологічного афекту виявляється недостатнім для того, щоб описати та дати належну кримінально-правову оцінку всім випадкам емоційних станів особи, що обмежують здатність людини усвідомлювати свої діяння та (або) керувати ними.

Відмінну від наведеної позицію займав М.М. Коченов, який стверджував, що психологічне поняття афекту за своїм змістом є ширшим від юридичного поняття стану сильного душевного хвилювання, що раптово виник. Вчений вказує, що законодавець обмежує можливість виникнення стану сильного душевного хвилювання випадками, коли такий стан обумовлюється насильством або тяжкою образою з боку потерпілого, а також іншими протизаконними діями потерпілого. Із психологічної точки зору, афект може бути викликаний діяннями потерпілого або обставинами, що склалися, в яких опинилася особа і які не підлягають оцінці як протизаконні. Крім того, афект може виникнути у відповідь на діяння потерпілого, які були спрямовані на зовсім незнайомих винному людей, що не підпадають під визначення «близьких», або на загальнолюдські, морально-етичні цінності [108, с. 91].

Інша група авторів, визначаючи поняття стану сильного душевного хвилювання, пов'язує його не з афектом загалом, а з певними його видами. Так, наприклад, О.Д. Сітковська у ранніх роботах відзначала, що сильне душевне хвилювання – це афект гніву, що виникає при визначених у законі обставинах, а інші афекти вказаним поняттям не охоплюються і тому, з цієї точки зору, психологічне поняття афекту є ширшим, ніж сильне душевне хвилювання [218, с. 51].

З даним твердженням не можна погодитись, оскільки зниження контролю над своїми діяннями і можливістю керувати ними, а саме це є визначальним чинником стану сильного душевного хвилювання, настає не тільки при афекті

гніву, а й при інших афектах, афективних станах, стресах. Навпаки, стан сильного душевного хвилювання є більш широким поняттям, ніж фізіологічний афект і включає, окрім останнього, ще й інші види дезорганізації емоційної сфери особи [161, с. 27].

Виходячи з вищевикладеного, видається, що найбільш аргументованою є позиція, згідно з якою поняття «сильне душевне хвилювання» не є тотожним поняттю «афект». Можна погодитись із Ф.С. Сафуановим, що ці два поняття співвідносяться як загальне та особливе [211, с. 5]. Подібної позиції дотримується і М.І. Дубініна, яка зазначає, що прийнятому терміну «сильне душевне хвилювання» в психології відповідає два терміни, такі, як емоція та афект, які співвідносяться одне до одного як загальне і часткове [63, с. 3].

Специфікою ж співвідношення даних понять є те, що визначення поняття «сильне душевне хвилювання» відсутнє у психології, а вживається лише у кримінальному праві [175, с.63]. Натомість у психології для позначення сильних емоційних реакцій людини використовуються такі терміни, як гнів, страх, афект, фізіологічний афект, стрес, фрустрація [44, с. 67-69; 284, с. 106-108].

Отже, ми маємо ситуацію, коли в КК законодавець використовує спеціальний термін для позначення певних психічних (емоційних) станів людини, який проте не використовується в психології, що ускладнює з'ясування змісту цього поняття. Психологічна наука не може вичерпно пояснити, що саме необхідно розуміти під поняттям стану сильного душевного хвилювання, яке є юридичним. З позицій психології, можна виділити види та провести характеристику окремих психічних станів людини, використовуючи термінологію, яка є загальноприйнятою в цій науці для позначення таких станів. А вже юристи повинні вирішувати, які з цих станів охоплюються поняттям «стан сильного душевного хвилювання».

Таким чином, у науці складається ситуація, що фактично одне явище, яке наділене тотожними властивостями позначається різними термінами. Однак аксіоматичним є положення про те, що якщо наука послуговується двома різними термінами, то й поняття, які вони позначають, є відмінним за своїм

змістом. Справедливість цього твердження щодо піднятої у дисертації проблематики й слід перевірити.

Підстави щодо використання для позначення відповідного явища певного термінологічного звороту можна встановити шляхом семантичного тлумачення тих термінів, які його становлять.

Ключовим словом даного поняття є «хвилювання». Слово «хвилювання» визначається як «душевний неспокій; стан нервового збудження» [78, с. 431]. Слово «душевне» визначається як «пов'язаний із внутрішнім психічним світом людини, її настроями, переживаннями та почуттями» [78, с. 119]. Слово «сильне» служить показником того, що хвилювання, яке виникає у винного, має бути вразливим, інтенсивним і порушувати нормальну психічну регуляцію поведінки. Разом із тим дезорганізація психічної діяльності не повинна бути такою глибокою, щоб повністю виключати здатність особи до усвідомлення своїх вчинків і до керування ними. Цим сильне душевне хвилювання, будучи нехворобливим станом осудної людини, відрізняється від хворобливих психічних розладів, що обумовлюють неосудність (до останніх належить, зокрема, патологічний афект) [279, с. 24].

Аналіз сучасного стану розробки поняття «сильне душевне хвилювання» дає підстави для висновку про те, що встановити його зміст можливо лише встановивши насамперед зміст психологічного поняття «афект». Необхідність саме цього підходу підтверджується й позицією окремих вчених, які вказують на неприпустимість ототожнення цих понять. Так, М.О. Подольний наголошує на тому, що з таким підходом у КК РФ відбулася плутанина між кримінально-правовим поняттям «сильне душевне хвилювання» та психологічним поняттям «афект». Аргументуючи свої висновки, він посилається на те, що стан сильного душевного хвилювання повинен встановлювати суд, а наявність або відсутність афекту – експерт-психолог. Оскільки вказані поняття розглядаються законом як тотожні, то суди стали втручатися у компетенцію експертів-психологів, а експерти-психологи перетворилися на «маленьких суддів», вирішуючи питання, які входять до компетенції суду [174, с. 36].

Оскільки стан сильного душевного хвилювання є терміном виключно юридичним, який вживається у кримінальному праві, то для його з'ясування необхідно насамперед встановити поняття, ознаки та види афекту як категорії психологічної.

Зазначена у дослідженні поляризація позицій стосовно визначення поняття стану сильного душевного хвилювання зумовлена, на нашу думку, неналежною увагою авторів до такого важливого аспекту розгляду будь-якого поняття, як питання про його ознаки. Увага цьому аспектові повинна бути приділена вже з огляду на те, що поняття в науці розглядають як форму мислення, що відображає предмети та явища об'єктивного світу в їх суттєвих і специфічних ознаках, а також зв'язки і відношення між предметами та явищами [82, с. 53]. Звичайно, що поняття не зводиться до дефініції, тобто до короткої вказівки на істотні ознаки об'єкта, відображуваного в понятті, але уникнути розгляду таких ознак неможливо. Тим більше, що будь-яке поняття має дві основні характеристики: зміст та об'єм. І якщо об'єм поняття – це відображена у свідомості множинність (клас) предметів (або явищ), кожний з яких має ознаки, зафіксовані в досліджуваному понятті [99, с. 403], то його зміст – це відображена в свідомості сукупність властивостей, ознак і відношень предметів, ядром якої є відмінні істотні властивості, ознаки і відношення [99, с. 557].

Отже, дослідження ознак поняття афекту необхідне для визначення змісту цього поняття, для відмежування його від інших суміжних понять, насамперед від поняття «стан сильного душевного хвилювання», а також для встановлення його обсягу та обсягу поняття, що є головним предметом дослідження.

Під ознаками в науці прийнято розуміти все те, в чому предмети, явища є подібними одне до одного або в чому вони відрізняються одне від одного; показник, сторону предмета чи явища, за якою можна пізнати, визначити або описати предмет або явище [99, с. 477]. Найбільш поширеним поділом ознак є їх поділ на істотні та неістотні. Істотна ознака – ознака, яка необхідно належна предметові за всіх умов, без якої даний предмет існувати не може і яка виражає корінну природу предмета і тим самим відрізняє його від інших предметів і родів

[99, с. 578]. Неістотна ознака – ознака, яка може належати, а за деяких умов може і не належати предметові, але при цьому даний предмет не припиняє існування як даний предмет [99, с. 387].

Перш за все необхідно звернутися до тлумачення слова «афект», який в словниковій літературі визначається як стан сильного порушення і втрати самоконтролю [164, с. 38]. За іншим джерелом афект – збудження, хвилювання, пристрасть, це стан дуже великого але короткочасного нервового збудження [159, с. 47].

Слово «афект» – іншомовного походження. У словнику іншомовних слів афект визначається як психологічне короткочасне бурхливе переживання людини (гнів, лють, жах, відчай, раптова велика радість) [224, с. 79].

У спеціальній довідниковій юридичній літературі, наприклад в одному з видань юридичної енциклопедії, поняття «афект» означає психічний стан, ознакою якого є домінування певної емоції, що обумовлює особливості сприймання подразників і характер дій особи [282, с. 169]. У юридичному енциклопедичному словнику під афектом розуміється короткочасний, різко виражений, стрімкий стан людини, який характеризується сильним та глибоким переживанням, яскравим зовнішнім проявом, звуженням свідомості та зниженням контролю за своїми діями [24, с. 34].

Викладене свідчить, що слово «афект» містить таке смислове навантаження: короткочасний психічний стан особи, ознакою якого є домінування певної емоції, який здатний впливати на свідомість людини і обумовлює звуження свідомості та зниження контролю за своїми діями.

Особливістю проведеного лінгвістичного аналізу є те, що тут мовні вирази, що означають явище і поняття, виступають і як об'єкти аналізу, і як його засоби [193, с. 23].

У наукових джерелах з психології поняття «афект» також визначається по-різному. У психологічних словниках, які містять найбільш загальновизнані підходи, під афектом розуміється сильний і відносно короткочасний стан, пов'язаний із різкими змінами важливих для суб'єкта життєвих обставин і

супроводжуваний різко вираженими руховими проявами і змінами в функціях внутрішніх органів. Порушення свідомості може призвести до нездатності у майбутньому згадати окремі епізоди події, яка викликала афект, а у випадках виключно сильного афекту – закінчитися втратою свідомості або повною амнезією (втратою пам'яті) [190, с. 28]. Окрім цього, афект визначається як короточасний максимальний за інтенсивністю емоційний стан (лють, жах, екстаз, екзальтація тощо), під час якого знижується ступінь самовладання: дії та вчинки здійснюються за особливою емоційною логікою розуму. Перебіг афекту супроводжується напруженою мімікою та жестикуляцією (так звані виразні рухи). У стані афекту послаблюється робота кори головного мозку, підвищується роль підкірки [192, с. 19]. Афект також визначається як сильне і відносно короточасне нервово-психічне збудження – емоційний стан, пов'язаний з різкою зміною важливих для суб'єкта життєвих обставин, що супроводжується яскраво вираженими рухливими проявами та змінами у функціях внутрішніх органів, втратою вольового контролю та бурхливим виразом емоційних переживань [223, с. 59]. Під поняттям афекту також розуміють сильний і відносно короточасний емоційний стан, пов'язаний з різкою зміною важливих для суб'єкта життєвих обставин, що супроводжується різко вираженими рухливими проявами та змінами у функціях внутрішніх органів [111, с. 26].

Найпростішим способом виявлення основних властивостей досліджуваного поняття та формулювання його визначення є аналіз наявних у спеціальній літературі поглядів.

З точки зору формалізації знань, визначення, які зустрічаються у літературі, можна поділити на дві великі групи. Одні вчені спеціально не зупиняються на виділенні ознак афекту, наводячи їх у визначенні відповідного поняття. Інші ж подають відповідні визначення та наводять ознаки поняття «афект».

С.Л. Рубінштейн визначає афект як «стрімко і бурхливо протікаючий емоційний процес вибухового характеру, котрий може дати не підпорядковану свідомому вольовому контролю розрядку в дії» [206, с. 495]. М.В. Костицький

називає афектами емоційні процеси, що характеризуються бурхливістю протікання, звуженням свідомості, порушенням вольового контролю за діями [106, с. 86]. П.М. Якобсон до афектів відносить різко виражені, стрімко розвинуті емоції [286, с. 25]. У судовій психіатрії під афектом розуміється короткочасна, інтенсивна емоція, що виникає під впливом зовнішніх чинників і яка займає переважний та пануючий стан у свідомості людини [234, с. 197]. Р.С. Немов розглядає афект як особливо виражений емоційний стан, який супроводжується зовнішніми змінами в поведінці людини, котра їх переживає [158, с. 371]. М.І. Дубініна визначає афект як різко виражену, стрімко розвиваючу емоцію, яка характеризується значною силою та глибиною переживання, дифузним характером впливу на психіку, бурним зовнішнім проявом, звуженням свідомості та самоконтролю [62, с. 236]. О.М. Мурзінов під афектом розуміє виключно сильний, швидко виникаючий та бурхливо триваючий короткочасний емоційний стан, що суттєво обмежує інтелектуальний і вольовий процеси, порушує цілісне сприйняття навколишнього середовища та правильне сприйняття суб'єктом об'єктивного значення речей [147, с. 39]. Д. Носков розглядає афект як сильне і відносно короткочасне емоційне переживання, яке є реакцією на сильний емоційний подразник, на ситуацію, яка вже фактично наступила [162, с. 39]. Афект у сучасній психологічній літературі розглядається як сильний і короткочасний емоційний процес, який швидко оволодіває людиною і характеризується значними змінами свідомості, порушенням вольового контролю за діями, змінами життєдіяльності організму [167, с. 312]. О.Д. Сітковська розглядає афект як емоційний процес, якісно відмінний від будь-якого душевного хвилювання, в тому числі і сильного, який має специфічну природу та динаміку. Ступінь хвилювання є важливою, але не найсуттєвішою ознакою афекту [217, с. 34].

Незважаючи на те, що наведені автори не вказували безпосередньо на ознаки афекту, аналіз розглянутих визначень дає підстави зробити висновок, що ознаками афекту є:

- стрімкий і бурхливий емоційний процес вибухового характеру;

- короткочасна інтенсивна емоція;
- надзвичайно сильний, бурхливий короткочасний емоційний стан;
- бурхливий, короткочасний емоційний процес, що впливає на свідомість і діяльність людини;
- особливо виражений емоційний стан;
- різко виражена, стрімко розвиваюча емоція;
- виключно сильний, швидкий та бурхливий короткочасний емоційний стан, що суттєво обмежує інтелектуальний і вольовий процеси, порушує цілісне сприйняття навколишнього середовища та правильне сприйняття суб'єктом об'єктивного значення речей;
- сильне і відносно короткочасне емоційне переживання, яке є реакцією на сильний емоційний подразник, на ситуацію, яка вже фактично наступила.

Отже, незважаючи на те, що психологічна наука досить багата на визначення поняття «афект», перший спосіб його об'єктивізації не дає можливості виділити більш-менш чіткий перелік істотних ознак досліджуваного явища та поняття, яке його позначає.

У спеціальній літературі також наводяться визначення поняття «афект» та подаються його ознаки.

В юридичній психології афект визначається як бурхливий та швидкоплинний стан, який повністю оволодіває людиною й характеризується значними змінами у свідомості, порушенням вольового контролю за поведінкою [284, с. 108].

Найбільш суттєва властивість афекту полягає в його здатності впливати на свідомість людини, на всю її психічну діяльність. При цьому поведінка характеризується хаотичністю, невпорядкованістю, порушенням цілеспрямованості [217, с. 11]. Крім того, однією із найважливіших властивостей афекту є іррадійований характер, поширення його впливу на всі аспекти людської поведінки [217, с. 12-13].

С.Л. Рубінштейн безпосередньо вказує, що афекти дають не підпорядковану свідомому вольовому контролю розрядку в дії. Він звертає увагу

на те, що афекти призводять до гальмування свідомої діяльності, і тому дії у стані афекту ніби вириваються у людини, а не регулюються нею; проходять крізь неї, а не виходять від неї [206, с. 419]. Подібну точку зору відстоює О.М. Леонт'єв, який зазначає, що ззовні афект може проявлятися у бурхливій, некерованій особою поведінці [133, с. 37]. Аналогічної позиції дотримуються й інші вчені. Вони визнають положення, згідно з якими афект охоплює людину і проходить крізь неї, а не виходить від неї [220, с. 8; 206, с. 419; 208, с. 63]. Особливістю стану афекту є те, що здатність усвідомлювати свої дії та керувати ними знижується. Вказаний стан супроводжується рухливими та вегетативними проявами: зміною в русі, мові, зовнішньому вигляді, він виникає раптово та швидко оволодіває психікою людини [216, с. 23]. Афекти подібні на спалах почуття, вибух, шквал. Якщо звичайна емоція – це душевне хвилювання, то афект – буря [163, с. 372]. Афект означає короткочасний, різко виражений, такий, що стрімко розвивається, стан людини, який характеризується сильними і глибокими переживаннями, яскравим зовнішнім проявом, звуженням свідомості і контролю за своїми вчинками [285, с. 51]. Стан афекту може супроводжуватись порушенням пам'яті – частковою або повною амнезією. Залежно від інтенсивності подразника й індивідуально-психологічної стійкості особистості він може виявлятися у малоконтрольованих актах поведінки (агресія, панічна втеча) або ж пасивно-оборонних реакціях (втрата свідомості, заціпеніння) [284, с. 108]. Афект – це короткочасний емоційний процес вибухового характеру, що бурхливо протікає, який характеризується значними змінами свідомості, частковим зниженням вольового контролю [201, с. 160]. Афект характеризується підвищеною силою дії на свідомість та волю [175, с. 62].

Науці відомо чимало способів визначення поняття, виявлення його істотних ознак, але найбільш поширеним є визначення поняття через родово-видове співвідношення. Тому при встановленні ознак афекту виходити необхідно з того, що слід відшукати в системі понять та категорій психології та кримінального права родово для афекту поняття і таким чином визначити загальні ознаки цього правового явища. Тим більше, що такий підхід, незважаючи на загальну

поширеність у науці в цілому, не застосовувався при визначенні поняття афекту, хоча не викликає сумнівів те, що найбільш важливою формою зв'язку понять, з точки зору проблеми визначень, є їх родово-видове підпорядкування [193, с. 19]. Попри це, визначення належного місця афекту в системі юридичних та психологічних понять належить до розряду тих питань, які не знайшли свого вирішення, більше того, навіть не привернули уваги дослідників. Науковці, що працювали над проблемами афекту, оминали такі пошуки, починаючи свої визначення як «ситуація...», «він має місце тоді...» і т.п.

Проаналізувавши наведене вище, є підстави стверджувати, що афект характеризується такими ознаками:

- бурхливість;
- швидкоплинність;
- різкий вираз;
- рухливі та вегетативні прояви;
- афект-буря;
- афект-спалах почуття;
- іррадійований характер;
- некерована особою поведінка;
- поведінка хаотична, невпорядкована;
- порушення цілеспрямованості;
- підвищена сила дії на свідомість та волю;
- значні зміни свідомості, часткове зниження вольового контролю;
- звуження свідомості і контролю за своїми вчинками;
- зниження здатності усвідомлювати свої дії та керувати ними;
- обмеження здатності впливати на свідомість людини, на всю її психічну діяльність;
- порушення вольового контролю за поведінкою;
- порушення пам'яті.

Якщо уважно проаналізувати виділені ознаки, то їх зміст по-суті зводиться до того, що афект наділений такими властивостями:

- 1) раптовість виникнення;
- 2) бурхливий зовнішній прояв, що виражається в неадекватних, нетипових для особи діях;
- 3) короточасний емоційний стан особи;
- 4) зниження рівня свідомості та послаблення вольового контролю, внаслідок чого здатність впливати на свідомість людини і на всю її психічну діяльність обмежується;
- 5) суб'єктивно та об'єктивно виражені наслідки перенесеного афекту, а саме: порушення пам'яті, втомленість.

Таким чином, проаналізувавши ознаки афекту та виділивши найбільш суттєві, можна запропонувати таке визначення афекту. Афект – це раптовий, короточасний емоційний стан особи, що виражається у неадекватних для особи діях та супроводжується зниженням рівня свідомості та послабленням вольового контролю, внаслідок чого здатність впливати на свідомість людини і на всю її психічну діяльність обмежується.

Загально визнаним є те, що афект за своїм змістом є видом емоцій. Емоції утворюють особливий клас психічних процесів та станів, що виконують функції регулювання активності суб'єкта, шляхом визначення значущості зовнішніх та внутрішніх ситуацій для здійснення його життєдіяльності. Емоції є однією із суттєвих функцій нервово-психічної діяльності людини. Життя без емоцій неможливе, як і без відчуттів. Емоції виконують функцію внутрішніх сигналів. Особливість емоцій полягає у тому, що вони відображають співвідношення між мотивами (потребами) та успіхом або можливістю успішної реалізації діяльності суб'єкта [132, с. 198]. В емоціях відображається позитивне та негативне ставлення людини до будь-якого предмета або явища. Емоції є однією із суттєвих функцій нервово-психічної діяльності людини. Вони становлять суб'єктивне переживання зовнішньої дії та пов'язані з пізнавальною функцією [198, с. 4-5]. Деякі емоції проявляються у злочинній поведінці і тому кримінальне законодавство враховує у певних випадках емоційний стан особи під час вчинення злочинів.

Щодо поняття емоцій, то в психології немає одностайності щодо трактування їх сутності. Розуміння емоцій в науці залишається не вивченим, хоча їхня роль у керуванні поведінкою людини є значною.

Емоції й почуття, виконуючи різні функції, беруть участь у керуванні поведінкою людини як невимушеного компонента, втручаючись у нього як на стадії усвідомлення потреби й оцінки ситуації, так і на стадії ухвалення рішення та оцінки досягнутого результату.

К. Ізард дає таке поняття емоцій. Емоції – це дещо, що переживається як почуття (feeling), котре мотивує, організовує та спрямовує сприйняття, мислення та діяння [75, с. 27]. С.Л. Рубінштейн у розумінні сутності емоцій виходив з того, що на відміну від сприйняття, яке відображає зміст об'єкта, емоції виражають стан суб'єкта та його відношення до об'єкта [205, с. 551]. Є.П. Ільїн розглядає емоцію як рефлекторну психовегетативну реакцію, пов'язану з проявом суб'єктивного пристрасного ставлення (у вигляді переживання) до ситуації, її перебігу і спрямування організації цілеспрямованої поведінки в цій ситуації [76, с. 50]. Він вказує, що для емоцій характерні певні властивості, а саме: чітко виражена інтенсивність; обмежена тривалість; усвідомленість причини її виникнення; зв'язок з конкретним об'єктом, обставиною; полярність.

В юридичній психології під емоцією розуміється форма психічного відображення навколишнього світу у вигляді короткочасних переживань людини, що визначає її суб'єктивне ставлення до того, що відбувається [201, с. 135]. Емоції – психічне відображення дійсності у формі безпосереднього переживання життєвих явищ і ситуацій, зумовленого ставленням суб'єкта до задоволення чи незадоволення потреб (страх, гнів, радість тощо) [284, с. 101].

Аналіз наведених поглядів дає нам підстави стверджувати, що емоції наділені такими властивостями:

- чітко виражена інтенсивність;
- обмежена тривалість;
- мотивують, організовують та спрямовують сприйняття, мислення та діяння;

- є рефлекторною психовегетативною реакцією, пов'язаною з проявом суб'єктивного пристрасного ставлення (у вигляді переживання) до ситуації, її перебігу і спрямування організації цілеспрямованої поведінки в цій ситуації;

- є формою психічного відображення навколишнього світу у вигляді короточасних переживань людини, що визначає її суб'єктивне ставлення до того, що відбувається.

У подальшому дослідженні поняття емоції ми будемо розглядати як форму психічного відображення навколишнього світу у вигляді короточасних переживань людини, що визначає її суб'єктивне ставлення до того, що відбувається, як рефлекторну психовегетативну реакцію, пов'язану з проявом суб'єктивного пристрасного ставлення (у вигляді переживання) до ситуації, її перебігу і спрямування організації цілеспрямованої поведінки в цій ситуації, що мотивують, організують та направляють сприйняття, мислення та діяння.

Емоції можуть проявлятися активно й пасивно. Страх проявляється активно (втеча) і пасивно (завмирання від страху), радість може бути бурхлива і тиха. Розсердившись, людина може гарячкувати, а може лише насупитися, у гніві може буянити, або ж у неї може все «кипіти в грудях» тощо.

Настрій є найпоширенішим емоційним станом, який характеризується слабкою інтенсивністю, значною тривалістю, неясністю та «безвідповідальністю» переживань [273, с. 76]. Отже, настрій – це емоційний стан, який зазвичай не буває яскраво вираженим, однак характеризується тривалістю. Настрій може бути сумним, спокійним, веселим. Якщо настрій є відносно слабким, тривалим емоційним станом, то афект є швидко виникаючим, короточасним сильним емоційним станом, що захоплює людину в цілому.

Іншим емоційним станом є пристрасть. Пристрасть – це сильний та глибокий, тривалий емоційний стан особи. Пристрасть активізує діяльність людини, підпорядковує всі думки та поступки, мобілізує на подолання труднощів, на досягнення поставленої мети [273, с. 76].

Складність розуміння емоцій полягає в тому, що різні вчені вважають їх або елементом емоційних реакцій (настрою, афекту), або виділяють в окрему

категорію, яку називають власне емоціями, відокремлюючи її від інших видів емоційних явищ. Таким чином між поглядами окремих психологів існують суттєві розбіжності. Вони не знаходять згоди ні у фактах, ні в словах. Деякі називають почуттями те, що інші називають емоціями. Вважають почуття простими, кінцевими, нерозкладними явищами, завжди схожими на самих себе і такими, що змінюються тільки кількісно. Інші ж всупереч цьому думають, що діапазон почуттів містить у собі нескінченність нюансів і що почуття завжди становить частину більш складної цілісності. Лише переліком фундаментальних розбіжностей можна було б заповнити цілі сторінки [43, с. 375].

О.М. Леонтьєв всі емоційні процеси поділяє на афекти, власне емоції та почуття [133, с. 24]. Я. Рейковський поділяє на емоції, хвилювання, афект та почуття [196, с. 97]. О.Д. Сітковська також відстоює позицію поділу емоцій на власне емоції, почуття та афекти [217, с. 10]. Вважаємо, що більш прийнятною є думка авторів, які емоції розглядають як елемент емоційних реакцій, оскільки, з точки зору кримінального права, нас цікавлять не стільки самі емоції, скільки їх зовнішній прояв, поведінка особи під їх впливом.

Із проведеного аналізу поняття емоції можна виділити найбільш характерні для нього ознаки, а саме:

- чітко виражена інтенсивність;
- форма психічного відображення навколишнього світу;
- короткочасне переживання;
- рефлекторна психовегетативна реакція;
- зв'язок з конкретним об'єктом або обставиною;
- полярність – емоції є протилежні одні до інших за якістю переживання і утворюють пари: радість та сум, гнів та страх, задоволення та незадоволення.

З виділених ознак емоцій можна запропонувати таке визначення емоцій. Емоції – це форма психічного відображення навколишнього світу, що полягає у короткочасному психічному переживанні людини щодо певного подразника та полягає у рефлекторній психовегетативній реакції.

Співвставляючи поняття «емоція» та «афект», на нашу думку, можна

стверджувати, що афект – це сильно виражена емоція. Якщо афект – це вид емоцій, то йому характерні всі загальні ознаки цього поняття та специфічні, притаманні лише йому.

Родовими ознаками афекту, як впливає з наведеного вище, є те, що афект це:

- емоції із відповідно вираженою інтенсивністю;
- емоції із швидким виникненням;
- короткочасні емоції;
- бурхливо виражені емоції;
- емоції, які мають дифузний характер (охоплюють всю особу, супроводжуються зниженням здатності до переключення уваги, звуженням поля сприйняття);
- емоції, які мають імпульсивний характер;
- емоції, яка мають полярність.

Визначення поняття через родово-видове відношення не є єдином можливим підходом. У науці існує такий підхід, як генетичне визначення – таке визначення, при побудові якого у характеристиці понять наводяться ознаки, що вказують на виникнення або походження предметів чи явищ [193, с. 37]. Тому не можна оминати питання про причини виникнення афекту. Отже, наступним етапом з'ясування змісту поняття афект, а саме його специфічних ознак, стане розгляд відповідного явища через призму причин та умов, які його викликають, так званих афектогенних чинників.

Безумовно, психологічний розгляд афекту включає в себе аналіз умов і чинників, що сприяють виникненню цього стану. До них належать: 1) афектогенна ситуація; 2) вікові якості; 3) особистісні якості; 4) властивості нервової системи; 5) чинники, що тимчасово послаблюють організм.

Афектогенна ситуація – це ситуація, яка характеризується тим, що людина, яка в ній знаходиться, повинна обов'язково діяти і відчуває в цьому майже нездоланну потребу, але прийнятних способів дій не знаходить. Це протиріччя і викликає афект [167, с. 312]. Виникненню афекту сприяють

ситуації, які загрожують фізичному існуванню (життю або здоров'ю) та травмують самолюбство чи принижують людську гідність. Психологічне вивчення особливостей виникнення афекту дало змогу дійти висновку про існування трьох типів афектогенних ситуацій, а саме:

1) коли подразник, що діє на організм, є занадто сильним, завдання занадто складним і людина не може з ним впоратись або відповісти відповідною реакцією;

2) коли та чи інша тенденція індивіда не може бути виявлена у результаті зовнішніх заборон, протиріччя соціальним нормам, установкам та навичкам особистості;

3) коли у поведінці індивіда зіштовхуються дві протилежно спрямовані тенденції, взаємовиключаючи одна одну [135, с. 99].

У всіх вищеперелічених випадках в основі виникнення афекту лежить механізм конфлікту. В першому випадку – конфлікт реакції, що почалась з можливістю її здійснення, а в другому та третьому випадках – конфлікт протилежно спрямованих тенденцій в поведінці.

Конфліктність, будучи важливою ознакою афектогенної ситуації, значною мірою визначається індивідуальною оцінкою значущості ситуації, її змістом для конкретної особи.

Вікові особливості суб'єкта. Емоційна нестійкість в афектогенних ситуаціях може бути зумовлена віковими особливостями. Наприклад, спеціальними дослідженнями встановлено, що характерною ознакою молодшого підлітка є здатність підпорядковуватись ситуаційним впливам, бажанням, а також швидко змінювати настрій [217, с. 19]. Згодом, у перехідному віці, в більшій мірі підвищується сприйняття підлітка до зовнішніх впливів. Психологічні труднощі зрілості призводять до того, що емоційна напруженість, типова для підлітка, його збудженість, підвищена афектованість часто проявляються у вигляді демонстративної поведінки, негативізму (немотивованій протидії будь-якому втручання), прямотинійності та безкомпромісності. Вказане значною мірою стосується юнацького віку: бурхливі емоційні реакції обумовлені

підвищеною образливістю щодо оцінювання оточуючими властивостей підлітка, його недоліків. Особливо тяжко переживаються образи, підсміювання.

Необхідно також вказати і на емоційну нестійкість, яка притаманна особам похилого віку. В емоційній сфері осіб похилого віку нерідко констатується формування і вияв погано контрольованої схильності до ворожості й агресивності щодо оточуючих, скнарості, егоцентризму, вразливості й неадекватних реакцій стосовно образника, зривів при підвищених емоційних навантаженнях тощо [217, с. 19-20].

Особистісні якості. У психології виділяють два основні типи особистості, які схильні до афективних зривів: а) особистість, яка наділена недостатнім почуттям самоконтролю і характеризується схильністю агресивно реагувати на ситуації, що є емоційно нейтральними для більшості людей; б) особистість із підвищеним самоконтролем, яка схильна стримувати свої агресивні тенденції, але в деяких, особливо значущих, ситуаціях здатна вчинити вкрай агресивні дії. Схильність цього типу особистостей до виникнення афекту визначається переважно пасивними формами реагування на зовнішні обставини і, відтак, схильністю до акумуляції (накопичення) афективних переживань. За наявності тривалих психотравмуючих обставин афект може виникнути й через незначний привід.

Властивості нервової системи. В осіб зі слабкою нервовою системою у конфліктних ситуаціях дії на людину сильного подразника значно частіше відбувається зрив вищої нервової діяльності, афективний вибух. При цьому знижується здатність до здійснення цілеспрямованого регулювання власної поведінки [23, с. 427]. Слабка нервова система більш чутлива, має свої переваги на відміну з сильною. Однак проявляються ці переваги в звичайних життєвих ситуаціях. Наприклад, в монотонній роботі люди зі слабкою нервовою системою роблять порівняно меншу кількість помилок.

Чинники, що тимчасово послаблюють організм, наприклад втома, фізична і психічна перенапруга в результаті важкої фізичної праці чи інтелектуальних перевантажень та безсонних ночей, деякі соматичні захворювання, вагітність,

значно сприяють виникненню різко виражених афективних реакцій і знижують здатність людини керувати своїми діями.

Питання про вплив соматичних хвороб на психічну діяльність належить до числа недостатньо вивчених як у психології, так і в медицині. Однак відомо, що кожний виражений соматичний розлад більшою чи меншою мірою впливає на діяльність нервової системи.

У зв'язку з хворобами інколи спостерігаються астеничні стани (нервово-психічна слабкість), які супроводжуються нестійкістю настрою, послабленням пам'яті та уваги, швидкою втомою.

Так, при гіпертонічній хворобі спостерігається емоційна нестійкість та підвищена втомленість. Послаблення організму під впливом гіпертонії й інших соматичних захворювань є підґрунтям для розвитку стану афекту у відповідь на сприятливі цьому зовнішні умови.

Суттєво полегшує виникнення афекту і такі тимчасові функціональні зміни в організмі жінки, які виникають у зв'язку з вагітністю. Ці зміни призводять у певних випадках до появи невластивих у звичайному стані стурбованості, невпевненості у собі, вразливості, що сприяє виникненню емоційних зривів [217, с. 25-26].

Враховуючи наведене вище, вважаємо, що афект – це раптова, короткочасна, бурхливо виражена та інтенсивна емоція, що охоплює особу та супроводжується звуженням свідомості та самоконтролю.

У психології як правило виділяють два види афекту: афект як безпосередня реакція на зовнішній подразник (його називають «класичним») та афект «кумулятивний» або «аккумулятивний». Акумуляція афекту — це процес їх накопичення. В.В. Нагаєв виділяє кумулятивний афект, основна відмінність якого від фізіологічного полягає в тому, що «перша його фаза, протягом якої тривала психотравмуюча ситуація, що обумовлює накопичення емоційної напруги в обвинуваченого, зазвичай розтягнута у часі» [150, с. 119].

О.Д. Сітковська поділяє афекти на астеничні та стеничні. До астеничних афектів належать страх, сум, горе та інші, і вони характеризуються загальним

послабленням, гальмуванням, аж до повного «ступору».

При стенічних афектах (гнів, озлобленість та інші) також відбуваються значні вегетативні, біохімічні зміни в організмі. Однак при цьому, навпаки, м'язовий тонус підвищується, різко змінюється частота дихання, серцева діяльність, артеріальний тиск, рівень адреналіну, збільшуються фізичні можливості людини. Це реакція особи за типом захисного механізму – мобілізація енергетичних ресурсів, що сприяє подоланню дій сильних подразників [217, с. 13].

Подібний поділ афектів на види пропонує В.І. Ткаченко, який виділяє афекти гніву, страху, жалю, відчаю, розгубленості. Афект гніву належить до самооборонного рефлексу та носить агресивний характер. Самооборонний характер афекту гніву полягає в тому, що при його переживанні організм людини відчуває потребу в емоційній розрядці як способі набуття оптимального стану. Афект страху викликається ситуаціями, які становлять небезпеку. Вказаний афект пов'язаний з безумовним захисним рефлексом і полягає в реакції організму на небезпеку. Афекти жалю та відчаю породжуються неприємністю та можуть виступати в одних випадках як охоронна реакція психіки, в інших – як оборонна реакція. Афект розгубленості яскраво проявляється в різкому зниженні здатності особи орієнтуватися в своєму стані та обстановці [243, с. 32-33].

Афект страху викликається ситуаціями, які створюють значну загрозу (дійсну чи уявну) найбільш важливим благам людини. Даний вид афекту пов'язаний з безумовним захисним рефлексом. Дії, вчинені в такому стані, мають захисний характер та спрямовані на знешкодження небезпеки.

Афект гніву належить до захисного рефлексу і має агресивний характер. Самозахисний характер афекту полягає в тому, що людина відчуває потребу в емоційній розрядці шляхом агресії як способу набуття оптимального стану.

У психології пропонувалося виділити ще один, окрім патологічного і фізіологічного, самостійний вид афекту – «фізіологічний афект на патологічному ґрунті». Це афект, який виникає в алкоголіків, психопатів, істеричних осіб, тобто в осіб із психічними розладами в межах осудності. Необхідність виділення

аргументувалася тим, що ці суб'єкти у своєму звичайному стані не завжди можуть повністю усвідомлювати значення своїх дій і керувати ними. Однак, на думку О.Д. Сітківської, мову треба вести не про окремий вид афекту (поряд із фізіологічним і патологічним), а про врахування впливу психічного розладу в межах осудності на вчинення протиправних дій [243, с. 28-29].

Деякі психологи вважають, що поняття «афект» включає в себе «кумулятивний афект» – загальнопсихологічний афект, який виникає на фоні більш або менш тривалого стресу, що супроводжується внутрішньо-особистісним конфліктом і станами фрустрації внаслідок невдалих стратегій поведінки, в умовах тривалої психотравмуючої ситуації [210, с. 21], «афект на фоні простого алкогольного сп'яніння» [150, с. 119], «аномальний афект» - вибухові емоційні реакції, що характеризуються патологічними зміненими закономірностями розвитку й протікання [127, с. 210].

Побуває також думка, що поняття «афект» необхідно розглядати в більш широкому розумінні, а саме: 1) не ототожнювати поняття «афект» і «фізіологічний афект»; 2) співвідносити ці поняття як загальне і часткове; 3) розглядати «кумулятивний афект» і «аномальний афект» поряд із «фізіологічним афектом» [175, с. 65].

О.Д. Сітківська зазначає, що «кумулятивний афект», «афект на фоні простого алкогольного сп'яніння», «аномальний афект» є підвидами фізіологічного афекту і не мають власного кримінально-правового значення [217, с. 29].

Ф.С. Сафуанов пропонує у складі «афекту» розглядати як експертні поняття «фізіологічний афект», «кумулятивний афект», «емоційне збудження, яке суттєво впливає на свідомість і поведінку», «емоційна напруга, що суттєво впливає на поведінку» [210, с. 21-22].

Наведене вище доводить, що психологічна наука виділяє види афекту за різними критеріями. Поділ якогось явища чи поняття на види – це ніщо інше, як класифікація поняття. Наукова класифікація становить собою систему підпорядкованих понять якої-небудь галузі знань чи діяльності людини, яка

використовується як засіб для встановлення зв'язків між цими поняттями або класами об'єктів. Словом, класифікація фіксує закономірні зв'язки між групами об'єктів з метою визначення місця об'єкта в системі [142, с. 9-10].

Правильна класифікація повинна задовольняти такі вироблені наукою, вимоги:

- 1) підмножини, на які розділено множину, не повинні перетинатись (містити спільні елементи);
- 2) в сумі підмножини повинні складати вихідну множину класифікованих об'єктів;
- 3) кожен елемент повинен входити до якогось одного класу;
- 4) поділ множини на групи повинен здійснюватись за однією ознакою [178, с. 216-217].

Отже, класифікація є таким поділом, у якому рід поділяється на види, види на підвиди і т.д. Але, основне, щоб класифікація відбувалась за однією істотною ознакою, яка і може бути визнана підставою її проведення. В літературі відзначається, що основна умова, яка визначає рівень досконалості класифікації будь-яких предметів або явищ, полягає, по-перше, в її обґрунтованості, по-друге, у виборі підстави (критерію) класифікації [248, с. 137; 200, с. 74-75].

Нагадаємо, що афекту як психологічному явищу притаманні такі істотні необхідні ознаки:

- 1) раптовість виникнення;
- 2) бурхливий зовнішній прояв, що виражається в неадекватних, нетипових для особи діях;
- 3) короткочасний емоційний стан особи;
- 4) зниження рівня свідомості та послаблення вольового контролю, внаслідок чого здатність впливати на свідомість людини і на всю її психічну діяльність обмежується;
- 5) суб'єктивно та об'єктивно виражені наслідки перенесеного афекту, а саме: порушення пам'яті, втомленість.

Уявивши цю сукупність ознак у вигляді певної системи, де вони

становлять собою тісно пов'язані елементи, не важко виділити основну ознаку, яка зумовлює своїм існуванням функціонування механізму афекту. Це – здатність впливати на свідомість людини і на всю її психічну діяльність. За цією ознакою афект можна поділити на два види: 1) такий, що обмежує свідомість людини та всю її психічну діяльність; 2) такий, що «виключає» свідомість людини та всю її психічну діяльність. Очевидно, що виділені тут види афекту за своїми основними характеристиками відповідають виділеним в літературі видам цього психологічного явища – фізіологічному афекту та патологічному афекту.

У стані «фізіологічного афекту» іноді послаблюється свідомий контроль над своєю поведінкою і тоді людина діє недостатньо обдумано. Вона не враховує повною мірою можливих наслідків своєї поведінки. Однак зазвичай у людини в подібній ситуації можливість усвідомлювати те, що вона вчиняє, не втрачається і здатність володіти своєю поведінкою може бути збережена. Традиційно вважається, що стан «фізіологічного афекту» не входить до переліку хворобливих розладів психічної діяльності і психічно здорова людина, за умови, що вона осудна, здатна стримати себе від афектованого вибуху.

Патологічний афект розглядається як хворобливий стан, що виникає у психічно здорової людини. Триває він незначний час, супроводжується запамороченням свідомості, виражається у безпорядковій, здебільшого агресивній поведінці з руйнівними діями, і закінчується спадом фізичних та психічних сил з подальшим глибоким сном [234, с. 165-166].

Злочинна поведінка, що проявляється у стані афекту, не належить до числа дій, які повністю не контролюються свідомістю. Лише психічно нездорова людина справді нічого не усвідомлює і як наслідок – не розуміє того, що вона в цей час робила. Здорова людина ніколи не втрачає свідомості від гніву або будь-якого іншого афекту.

Отже, психічне ставлення особи до своїх дій при афективному стані залежить від інтенсивності емоційного переживання. Щоправда, інколи виділяють афективні стани, що викликані якісними змінами, наприклад, патологічний афект, мова про який йтиме згодом.

Фізіологічний афект – емоційний вибух, який бурхливо протікає, захоплює всю особистість і відчутно впливає на поведінку людини. Він не є тимчасовим хворобливим розладом психіки, його виникнення не пов'язане з психічним захворюванням, а протікання визначається психологічними законами розвитку нормальних психічних процесів [217, с. 33]. Особливості динаміки фізіологічного афекту полягають у його розвитку за трьома стадіями: 1) підготовчою – на цій стадії фізіологічний афект виникає у відповідь на сильний афектований подразник або в результаті акумуляції афективних переживань (у відповідь на малозначний подразник); 2) стадією активних афективних дій (вибуху), на якій відбувається звуження свідомості; 3) заключною – на цій стадії в особи з'являється млявість, втома, суб'єктивне почуття каяття).

Патологічний афект характеризується тим, що він розвивається або зовсім без будь-якого психологічного приводу, або привід, що викликає афект, за своєю силою і значенням не відповідає силі й ступеневі реакції [68, с. 52]. Патологічний характер афекту виявляється в глибокому затьмаренні свідомості з бурхливим руховим збудженням і автоматичними безцільними агресивними діями з подальшим настанням повної амнезії. Для патологічного афекту характерне нервово-психічне спустошення (астенія) і на відміну від фізіологічного проявляється глибоким запамороченням свідомості та бурхливими рухливим збудженням з автоматичними, безцільними хаотичними діями [234, с. 197]. Під час вчинення суспільно-небезпечного діяння у стані патологічного афекту особа не може усвідомлювати свої дії і (або) керувати ними внаслідок психічного захворювання. В таких випадках особа, яка вчинила ці діяння, на підставі ч. 2 ст. 19 КК не підлягає кримінальній відповідальності, і до неї за рішенням суду можуть бути застосовані примусові заходи медичного характеру.

Таким чином, патологічний афект слід відмежовувати від фізіологічного низкою ознак. Перш за все відмінність полягає не в силі афекту, хоча при патологічному афекті реакція сильніша, а в його впливі на свідомість. Якщо при фізіологічному афекті відбувається незначна зміна свідомості, то при патологічному афекті, навпаки, як правило свідомість настільки змінюється, що

відбувається втрата пам'яті, подія закінчується глибоким сном. Фаза вибуху при фізіологічному афекті протікає з меншим порушенням пам'яті, а у фазі спаду на передній план виступає не стільки відчуття спаду, як суб'єктивне відчуття полегшення та розкаяння [80, с. 275].

Видається, що такий поділ не повинен тільки зводитись до з'ясування наявності або відсутності психічного розладу у людини, тобто до одного лише дослідження підґрунтя, на підставі чого виникають ці психічні стани. Діагностика цих станів зумовлює перш за все аналіз закономірностей їх виникнення та розвитку, особливостей зміни свідомості, які можуть проявлятися внаслідок афекту, порушенні пам'яті, наявності нормальних або патологічних автоматизмів у поведінці залежно від характеру афекту.

Основна та найбільш суттєва відмінність цих станів полягає у ступені їх впливу на свідомість людини, яка переживає афект. Отже, саме аналіз стану свідомості є важливою підставою для розмежування патологічного та фізіологічного афектів.

Таким чином, діапазон зміни свідомості під впливом афектогенних чинників є дуже великим – від психологічно обумовлених реакцій, що мають фізіологічні механізми (афективно звужена свідомість), до психопатологічних форм порушення свідомості, в основі яких лежать патофізіологічні механізми (запаморочення свідомості при патологічному афекті) [217, с. 32].

Важливим, є положення про те, що існують так звані природна та допоміжні класифікації. Природна класифікація – це розподіл предметів або явищ за групами (класами) на основі їх істотних ознак. На відміну від допоміжної класифікації, тобто розміщення предметів або явищ у певному порядку за якоюсь зовнішньою ознакою, природна класифікація стверджує можливість визначити за місцем, що посідає предмет у класифікації, його властивості, а також передбачити властивості тих предметів, які ще не відшукані, але існування яких можна припустити, виходячи з даної класифікації [67, с. 60].

Отриману у процесі дослідження систему видів афекту є всі підстави вважати природною класифікацією цього явища, оскільки вона проведена за

істотною необхідною ознакою явища в цілому.

Як вже зазначалося, у психології для позначення сильних емоційних реакцій людини використовуються такі терміни, як гнів, страх, афект, фізіологічний афект, стрес, фрустрація. Як і афекти, стрес, фрустрація можуть досягти різного ступеня вираженості – у в деяких випадках глибина часткового звуження свідомості та порушення регуляції поведінки при таких емоційних станах досягає такого ж рівня, що й при афектах.

Крім афектів (в загальнопсихологічному розумінні), такою ж властивістю деструктивного впливу на свідомість, а отже, і на поведінку людини, наділені інші емоційні стани, зокрема, стан фрустрації.

Так, під фрустрацією слід розуміти конфліктний емоційно-негативний стан, який виникає у зв'язку з руйнуванням сподівань, раптовим виникненням нездоланих (реальних чи уявних) перешкод на шляху досягнення значущих для особи цілей, що супроводжується дезорганізацією свідомості. Фрустрація часто пов'язана із агресивною поведінкою, спрямованою проти фрустратора – джерела фрустрації. У випадку своєчасного неусунення причин фрустрації може виникнути глибокий депресивний стан, пов'язаний зі значною та тривалою дезорганізацією психічної діяльності [65, с. 87; 22, с. 400]. Цей психічний стан проявляється у відчутті тривожності, пригніченості, відчаю, зниженні пам'яті та здатності до логічного мислення і залежить від сили протидії та суб'єктивної визначеності мети [284, с. 109]. Незважаючи на багатоманіття фруструючих ситуацій, всі вони, як зазначає І.І. Мамайчук, характеризуються двома обов'язковими умовами: 1) наявністю актуально значущої потреби та 2) наявністю перешкод для здійснення цієї потреби. Поведінка людини в період фрустрації може проявлятися по-різному: у тривожних рухах, в апатії, в агресивних та деструктивних реакціях, в регресивній поведінці (звернення до моделей поведінки більш раннього періоду життя). Основною ознакою поведінки людини при фрустрації є порушення як її мотивованості, так і доцільності [138, с. 101]. Цей стан виникає в тих випадках, коли людина стикається з перешкодами, які сприймає як нездоланні. Інколи у психології фрустрацію

називають афектом неадекватності. Стан фрустрації може суттєво впливати на пізнання та поведінку людини, у зв'язку з чим становить інтерес як юридично значуще. Зокрема, якщо такий стан довготривалий, то він знижує емоційну стійкість особи. Фрустрація може викликати аутоагресію, безвольність, сум та інші емоційні стани.

Стрес (від англ. distress – горе, виснаження) – це нервово-психічне перенапруження, викликане надзвичайно сильним впливом (подразником), адекватна реакція на який заздалегідь не сформована, але повинна бути знайдена у конкретній ситуації. У психології під стресом розуміється стан психічного напруження, яке виникає у людини у процесі її діяльності в найбільш складних умовах, що виникають як в повсякденному житті, так і за особливих екстремальних обставин. Зокрема, цей стан виникає в екстремальній життєвій ситуації та вимагає від людини мобілізації нервово-психологічних сил, оскільки призводить до змін у протіканні психічних процесів, трансформації мотиваційної структури діяльності, порушення рухової і мовної поведінки [25, с. 91]. Основною психологічною характеристикою стресу є напруження, яке супроводжується зміною інтенсивності багатьох процесів в організмі та психіки як у бік їх підвищення, так і в бік їх зниження. У результаті такого напруження людина може мобілізувати свої сили чи, навпаки, в результаті цього напруження функціональний рівень понижується, що може призвести до дезорганізації діяльності в цілому [138, с. 96].

Психічна регуляція поведінки при стресі характеризується змінами у вищій нервовій діяльності у бік збудження або загальмованості – залежно від індивідуальних (зокрема, психофізіологічних) особливостей суб'єкта. Надто сильні подразники (стресори) викликають вегетативні зміни, такі, як посилене пульсування, підвищення рівня цукру та адреналіну в крові, що призводить до зниження здатності до прийняття рішень, дезорганізації, зниження активності психічних функцій. У відповідь на надто складну обстановку організм реагує пасивно-оборонним чином, при цьому виникають помилки у відображенні дійсності: неправильно оцінюється кількість та якість об'єктів, їх просторові та

часові характеристики, звужується обсяг уваги, утруднюється її переключення [284, с. 107-108].

Під час стресу відбувається тотальна мобілізація сил організму, спрямована на пошук виходу із складного, небезпечного становища, на пристосування до надзвичайно складних умов. Стресові стани неминуче виникають у всіх випадках появи небезпеки для життя людини. Проте існують і застійні стресові стани, які обумовлюються тривалим перебуванням в життєвонебезпечній ситуації. Стресовий синдром часто виникає в ситуаціях, небезпечних для престижу людини, він може обумовлюватися і систематичними життєвими невдачами. Поняття «стрес» було запроваджено канадським вченим Гансом Сельє, який визначив його як сукупність адаптаційно-захисних реакцій організму на вплив, який обумовлює фізичну чи психічну травму. В розвитку стресового стану він виділяв три етапи: 1) тривога; 2) супротив; 3) виснаження [65, с. 81].

Сучасні психологи також вважають, що стрес проходить три стадії. Так, як стверджують Л.М. Балабанова, Л.О. Кітаєв-Смик, Ф.С. Сафуанов та Р.А. Тигранян, стресові стани або стани підвищеного емоційного напруження, як і стан афекту, також проходять три стадії. На першій стадії відбувається кумуляція емоційного напруження, проте це емоційне напруження після кожного чергового фруструючого впливу не реалізується через якийсь вибух, а накопичується та переходить у другу стадію, яка також не має вибухового характеру, а прослідковується у вигляді так званого «плато» інтенсивного емоційного напруження. При цьому звуження свідомості полягає не стільки у фрагментарності сприйняття, скільки в домінуванні афективної мотивації, яка має надзначущий характер та ускладнює осмислення та розуміння того, що відбувається навколо. Протягом цієї стадії можна спостерігати загалом тимчасове виключення мислення. Третя стадія характеризується психічним виснаженням. Стрес – це бурхливий емоційний стан, який виникає внаслідок раптових змін в оточуючій обстановці і характеризується порушенням психічних функцій, пам'яті, координації рухів, звуженням уваги [22, с. 232-233; 90, с. 208; 209, с. 75; 241, с. 12].

Розрізняються фізіологічний та психологічний стреси. Фізіологічний стрес викликається безпосереднім впливом несприятливого стимулу на організм. Психологічний стрес як більш складний інтегративний стан потребує обов'язкового аналізу значущості ситуації із залученням інтелектуальних процесів та індивідуальних особливостей конкретної людини. Якщо при фізіологічному стресі реакції людини є стереотипними, то при психологічному стресі – індивідуальними та не завжди передбачуваними. Виникнення психологічного стресу в певних життєвих ситуаціях може відрізнятися не в силу об'єктивних характеристик ситуації, а у зв'язку з суб'єктивними особливостями сприйняття людиною цієї ситуації. Саме тому неможливо виділити універсальні психологічні стресори та універсальні ситуації, які викликають психологічний стрес в рівній мірі у всіх людей. Наприклад, навіть дуже слабкий подразник у певних ситуаціях може відіграти роль психологічного стресу або один, навіть дуже сильний подразник не може викликати стрес у всіх, без винятку, людей, які зазнають його впливу [138, с. 97-98].

Те, що вчинення суспільно небезпечного діяння у стані стресу може розцінюватись як вчинене у стані сильного душевного хвилювання можна проілюструвати прикладом із судової практики. Так, Д. був визнаний винним та засуджений за вчинення злочину, передбаченого ст. 116 КК України. Згідно з висновком стаціонарної судово-психологічної експертизи «внаслідок побиття дорослим Ш. неповнолітнього Д., останній увійшов у стан підвищеного емоційного напруження або стресового стану і перебував у цьому стані під час інкримінованих йому дій. У Д. відбулась гостра реакція на стрес – стан сильного душевного хвилювання, який виник внаслідок кваліфікованої як неправомірна поведінки Ш» [12]*.

Отже, узагальнюючи вищевикладене, можна зробити висновок, що з психологічної точки зору, стан сильного душевного хвилювання має місце у випадку істотного звуження свідомості та порушення регуляції поведінки й знаходить свій прояв насамперед в афектах. Проте звуження свідомості та

* Кримінальна справа №1-93 / 2002 р.

порушення регуляції поведінки практично такого ж рівня, що і при афектах, можливе і при інших емоційних станах – стресі та фрустрації. Відтак, з позиції психологічної науки, стан сильного душевного хвилювання – це не будь-який емоційний стан особи, а лише такі його різновиди, як афект, стрес і фрустрація.

Проте, лише констатації, що особа перебувала у одному з вищеназваних станів недостатньо для висновку, що особою вчинено злочин у стані сильного душевного хвилювання. Для наявності такого стану необхідно встановити і наявність юридичних (кримінально-правових) ознак. До таких ознак, на нашу думку, слід віднести такі: станом сильного душевного хвилювання може вважатися лише емоційний стан який обумовлений визначеними законом умовами; цей стан має місце, якщо внаслідок перебування в ньому значною мірою обмежується здатність особи усвідомлювати свої дії або бездіяльність та (або) керувати ними; такий стан може мати місце тільки під час вчинення передбаченого КК суспільно небезпечного діяння.

1.4. Кримінально-правове значення стану сильного душевного хвилювання за кримінальним законодавством зарубіжних держав

Загальновизнаним є положення про те, що науково обґрунтований розвиток законодавства будь-якої держави неможливий без врахування досвіду інших держав. У сучасних умовах становлення України як правової держави, адаптації вітчизняного законодавства до законодавства держав Європейського союзу значення порівняльно-правового методу стає як ніколи актуальним. З цього приводу С.С. Яценко слушно зауважує, що порівняння дає можливість визначити спільне та відмінне, бачити як недоліки, так і кращі зразки вирішення певних питань [114, с. 438].

При дослідженні поняття стану сильного душевного хвилювання було проведено порівняльний аналіз норм кримінального законодавства низки зарубіжних держав в межах континентальної системи права, зокрема, таких держав Східної та Західної Європи, як Іспанії, ФРН, Болгарії, а також колишніх

радянських республік – Російської Федерації, Республіки Білорусь, Латвійської Республіки, Республіки Молдова, Республіки Казахстан, Республіки Азербайджан, Киргизії, Грузії, Вірменії, та КК України, які надають кримінально-правового значення емоційним станам, які позбавляють особу можливості повною мірою усвідомлювати свої діяння та (або) керувати ними під час вчинення суспільно небезпечного діяння.

У проаналізованих нами КК по-різному вирішується питання застосування термінології для позначення вказаних станів, а також окреслюються випадки, коли таким емоційним станам надається кримінально-правове значення.

Так, у ст.ст. 107, 113 КК РФ, ст.ст. 141, 150 КК Республіки Білорусь, ст.ст. 120, 127 КК Латвійської Республіки, ст.ст. 105, 114 КК Республіки Вірменії, ст.ст. 111, 121 КК Грузії, ст.ст. 122, 129 КК Азербайджану вказується на таку ознаку суб'єктивної сторони складів злочину, як стан сильного душевного хвилювання.

Ст.ст. 118, 132 КК Республіки Болгарія передбачають таку ознаку складу злочину, як сильне хвилювання, без вказівки на душевне. До обставин, які пом'якшують кримінальну відповідальність, п. 5 ст. 54 КК Киргизької Республіки, п. «ж» ст. 57 КК Туркменістану відносять стан сильного душевного хвилювання.

Крім того, слід відзначити, що законодавці окремих держав роблять спроби ввести у кримінальне законодавство більш сучасний, з психологічної точки зору, термін для позначення вказаних станів – афект. Так, у ст.ст. 141, 150 КК Республіки Білорусь, ст.ст. 98, 108 КК Республіки Казахстан, ст.ст. 122, 129 КК Республіки Азербайджан, ст.ст. 107, 113 КК РФ, ст. 98 КК Киргизької Республіки використовується термін «афект». Проте у зазначених кримінальних кодексах поряд із вказаним терміном продовжують використовувати у диспозиціях відповідних статей термін «стан сильного душевного хвилювання».

Так, у назвах ст.ст. 141, 150 КК Республіки Білорусь вказується лише на стан афекту, проте у змісті статей цей термін не використовується, а йдеться про стан сильного душевного хвилювання. У ст.ст. 107, 113 КК РФ, ст.ст. 98, 108 КК

Республіки Казахстан у назві також вказується лише на стан афекту, проте у самому тексті статті знову ж таки йдеться про стан сильного душевного хвилювання, але в дужках згадується про афект. У назвах ст.ст. 122, 129 КК Республіки Азербайджан, ст. 98 КК Киргизької Республіки, навпаки, згадується лише про стан сильного душевного хвилювання, а у змісті статей після використання цього терміна в дужках згадується афект.

За такого використання вказаних термінів у законодавстві окремих держав, науковці по-різному підходять до визначення співвідношення зазначених понять. Так, на думку Д. Носкова та Л.А. Остапенко, законодавець в КК РФ по суті порівняв за обсягом поняття «стан сильного душевного хвилювання, що виник раптово» та «афект». До такого висновку, на їхню думку, призводить граматичне тлумачення КК РФ [162, с. 39-40; 166, с. 8]. М.О. Подольний дотримується іншої думки і зазначає, що поняття «стан сильного душевного хвилювання, що виник раптово», та «афект» співвідносяться між собою як загальне та часткове. З цього він робить висновок про те, що вказівка у відповідних статтях КК РФ на афект конкретизує лише один із проявів стану сильного душевного хвилювання [175, с. 64]. Таким чином, введення у законодавство нового терміна «афект» і його одночасне використання з терміном «стан сильного душевного хвилювання» не тільки не дає однозначного розуміння психічної характеристики емоційних станів, що ним позначаються, а, навпаки, ще більше ускладнює правозастосовну практику, оскільки не тільки стан афекту здатний впливати на свідомість і волю людини, а й інші емоційні стани, такі, як стрес, фрустрація та інші.

Позитивним, на нашу думку, є закріплення у ст. 31 КК Республіки Білорусь положення про вчинення діяння у стані афекту, де вказується, що кримінальна відповідальність за діяння, вчинене у стані сильного душевного хвилювання, що раптово виник (афекту), викликаного насильством, знущанням, тяжкою образою чи іншими протиправними чи грубими аморальними діями потерпілого або тривалою психотравмуючою ситуацією, яка виникла у зв'язку з систематичною протиправною чи аморальною поведінкою потерпілого, коли особа не могла повною мірою усвідомлювати значення своїх дій чи керувати ними, настає лише

у випадку умисного спричинення смерті, тяжкого чи менш тяжкого тілесного ушкодження. Таке законодавче положення виключає будь-які сумніви щодо того, чи тягне за собою кримінальну відповідальність заподіяння у стані сильного душевного хвилювання, спровокованого протиправною чи аморальною поведінкою потерпілого, іншої шкоди, крім умисного вбивства, тяжкого чи менш тяжкого тілесного ушкодження.

У кримінальному законодавстві зарубіжних держав по-різному вирішується питання про перелік обставин, які можуть обумовити виникнення емоційного стану, коли особа втрачає здатність повною мірою усвідомлювати свої діяння та (або) керувати ними. Так, у ст.ст. 120, 127 КК Латвійської Республіки зазначається, що стан сильного душевного хвилювання як обов'язкова ознака суб'єктивної сторони окремих складів злочинів може бути зумовлений лише насильством чи тяжкою образою з боку потерпілого.

Крім насильства та тяжкої образи, в окремих державах серед обставин, які здатні викликати вищевказаний емоційний стан особи, передбачено поряд з іншими також наклеп чи інші протизаконні дії, в результаті яких наступили чи могли наступити тяжкі наслідки для винного чи його близьких (ст.ст. 118, 132 КК Республіки Болгарія), знуцання (ст.ст. 141, 150 КК Республіки Білорусь, ст.ст. 98, 108 КК Республіки Казахстан, ст.ст. 105, 114 КК Республіки Вірменії, ст.ст. 107, 113 КК РФ), будь-які інші протиправні чи грубі аморальні дії потерпілого (ст.ст. 141, 150 КК Республіки Білорусь), протизаконні чи аморальні дії потерпілого, якщо ці дії потягли чи могли потягти тяжкі наслідки для винного чи його родичів (ст.ст. 146, 156 Республіки Молдова), протизаконні чи аморальні дії (бездіяльність) потерпілого (ст.ст. 98, 108 КК Республіки Казахстан, ст.ст. 105, 114 КК Республіки Вірменії, ст.ст. 122, 129 КК Республіки Азербайджан, ст.ст. 107, 113 КК РФ), протизаконні дії з боку потерпілого (ст.ст. 98, 106 КК Киргизької Республіки), тяжкі аморальні дії потерпілого стосовно винного чи його близького родича (ст.ст. 111, 121 КК Грузії), тривала психотравмуюча ситуація, яка виникла у зв'язку з систематичною протиправною чи аморальною поведінкою потерпілого (ст.ст. 141, 150 КК Республіки Білорусь, ст.ст. 98, 108

КК Республіки Казахстан, ст.ст. 105, 114 КК Республіки Вірменії, ст.ст. 122, 129 КК Республіки Азербайджан, ст.ст. 98, 106 КК Киргизької Республіки, ст.ст. 107, 113 КК РФ), психічна травма, обумовлена неодноразовою протиправною чи аморальною поведінкою потерпілого (ст.ст. 111, 121 КК Грузії).

У зарубіжних державах також по-різному вирішується питання про те, заподіяння якої саме шкоди у стані сильного душевного хвилювання, повинно визнаватися злочином і передбачати кримінальну відповідальність. Відзначимо, що неоднозначно вирішена ця проблема і в КК України. Так, у ст.ст. 116, 123 КК відповідно передбачено кримінальну відповідальність за умисне вбивство, вчинене у стані сильного душевного хвилювання, та за умисне тяжке тілесне ушкодження, заподіяне у стані сильного душевного хвилювання. Інших складів злочину, в яких стан сильного душевного хвилювання виступав би як обов'язкова ознака суб'єктивної сторони, в КК України немає. Таким чином, створюється враження, що диференціюючи кримінальну відповідальність, законодавець встановлює вичерпний перелік діянь, вчинення яких у стані сильного душевного хвилювання, спровокованого відповідною протиправною чи аморальною поведінкою потерпілого, визнається злочином.

Таким чином, питання про те, чи повинно визнаватися злочином заподіяння у стані сильного душевного хвилювання іншої шкоди, крім умисного вбивства та умисного тяжкого тілесного ушкодження, залишається невирішеним.

Вказана проблема у кримінальному законодавстві окремих зарубіжних держав вирішується по-різному. Аналогічно до КК вирішується питання про заподіяння у стані сильного душевного хвилювання шкоди і в КК Киргизької Республіки та КК Республіки Азербайджан. Так, у ст.ст. 98, 106 КК Киргизької Республіки, ст.ст. 122, 129 КК Республіки Азербайджан йдеться відповідно про умисне вбивство, вчинене у стані сильного душевного хвилювання, та умисне тяжке або особливо тяжке тілесне ушкодження (заподіяння тяжкої чи менш тяжкої шкоди здоров'ю – за КК Киргизької Республіки та КК Республіки Азербайджан), заподіяне у стані сильного душевного хвилювання. Проте у п. 5 ст. 54 КК Киргизької Республіки та в ст. 59 КК Республіки Азербайджан серед

обставин, що пом'якшують кримінальну відповідальність, передбачено вчинення злочину під впливом сильного душевного хвилювання, викликаного неправомірними (за КК Республіки Азербайджан і аморальними) діями потерпілого. Таким чином, питання про те, чи повинно тягти за собою кримінальну відповідальність заподіяння в такому стані іншої шкоди, також залишається відкритим.

Більш правильно, на наш погляд, вирішена ця проблема у КК Латвійської Республіки, КК Республіки Білорусь, КК Республіки Молдова, КК Республіки Вірменії, КК Республіки Казахстан, КК РФ. У кримінальних кодексах вказаних держав передбачено кримінальну відповідальність за вбивство, вчинене у стані сильного душевного хвилювання (ст. 120 КК Латвійської Республіки, ст. 141 КК Республіки Білорусь, ст. 146 КК Республіки Молдова, ст. 98 КК Республіки Казахстан, ст. 105 КК Республіки Вірменії, ст. 103 КК РФ), а також за тяжке або середньої тяжкості тілесне ушкодження (тяжке та менш тяжке тілесне ушкодження – за КК Республіки Білорусь; тяжку чи середньої тяжкості шкоду здоров'ю – за КК Республіки Казахстан, КК Республіки Вірменії та КК РФ), заподіяне у стані сильного душевного хвилювання (ст. 127 КК Латвійської Республіки, ст. 150 КК Республіки Білорусь, ст. 156 КК Республіки Молдова, ст. 108 КК Республіки Казахстан, ст. 114 КК Республіки Вірменії, ст. 113 КК РФ). Проте серед обставин, що пом'якшують кримінальну відповідальність, не вказується на вчинення злочину у стані сильного душевного хвилювання. У КК Республіки Болгарія стан сильного хвилювання також використовується лише як ознака окремих складів злочину. Так, у ст.ст. 118, 132 КК Республіки Болгарія встановлено кримінальну відповідальність відповідно за вбивство у стані сильного хвилювання та тяжкі, середньої тяжкості або легкі тілесні ушкодження, заподіяні у такому ж стані.

У кримінальних кодексах названих держав серед обставин, що пом'якшують кримінальну відповідальність, зазначається вчинення злочину під впливом протиправної чи аморальної поведінки потерпілого (п. 7 ст. 47 КК Латвійської Республіки, п. 8 ст. 63 КК Республіки Білорусь, п. «і» ст. 76 КК Республіки

Молдова, п. «и» ст. 53 КК Республіки Казахстан, п. 7 ст. 62 КК Республіки Вірменії, п. «з» ст. 61 КК РФ). Таким чином, законодавець, диференціюючи кримінальну відповідальність, включаючи таку ознаку як стан сильного душевного хвилювання до суб'єктивної сторони окремих складів злочинів, не визнає злочином заподіяння в такому стані іншої шкоди [36, с. 23-24].

Є всі підстави визнати слушною думку В.М. Бурдіна про те, що максимально чітко та правильно це питання вирішено у ст. 31 КК Республіки Білорусь, де вказується, що кримінальна відповідальність за діяння, вчинене у стані сильного душевного хвилювання, що раптово виник (афекту), викликаного насильством, знущанням, тяжкою образою чи іншими протиправними чи грубими аморальними діями потерпілого або тривалою психотравмуючою ситуацією, яка виникла у зв'язку з систематичною протиправною чи аморальною поведінкою потерпілого, коли особа не могла повною мірою усвідомлювати значення своїх дій чи керувати ними, настає лише у випадку умисного спричинення смерті, тяжкого чи менш тяжкого тілесного ушкодження. Таке законодавче положення виключає будь-які сумніви в тому, чи тягне за собою кримінальну відповідальність заподіяння у стані сильного душевного хвилювання, спровокованого протиправною чи аморальною поведінкою потерпілого, іншої шкоди, крім умисного вбивства, тяжкого чи менш тяжкого тілесного ушкодження.

На сьогодні також невирішеним залишається питання про кваліфікацію дій винного у випадку вчинення ним у стані сильного душевного хвилювання вбивства кількох потерпілих, які своїми протиправними чи аморальними діяннями спровокували виникнення такого стану у винного. Законодавці окремих зарубіжних держав намагаються вирішити цю ситуацію на законодавчому рівні. Так, у ч. 2 ст. 98 КК Республіки Казахстан, ч. 2 ст. 105 КК Республіки Вірменії, ч. 2 ст. 111 КК Грузії, ч. 2 ст. 98 КК Киргизької Республіки передбачено кваліфікований вид вбивства, вчиненого у стані сильного душевного хвилювання, – вбивство двох чи більше осіб. Очевидно, що законодавці названих держав, створюючи такі кваліфіковані склади злочинів,

намагалися встановити кримінальну відповідальність за вчинення у стані сильного душевного хвилювання вбивства кількох потерпілих, які своїми протиправними чи аморальними діями спровокували виникнення такого стану у винного.

Проте треба відзначити, що законодавче формулювання цього кваліфікованого складу злочину у більшості розглядуваних держав є не зовсім вдалим. В окремих державах такий склад злочину сформульовано так: «вбивство двох чи більше осіб, вчинене у стані сильного душевного хвилювання» (ч. 2 ст. 105 КК Республіки Вірменії, ч. 2 ст. 98 КК Киргизької Республіки). В інших – «те саме діяння, вчинене щодо двох чи більше осіб» (ч. 2 ст. 111 КК Грузії). Не важко помітити, що виходячи з букви закону, йдеться не про кваліфіковані види вбивства, вчиненого у стані сильного душевного хвилювання, яке виникло внаслідок протиправної чи аморальної поведінки потерпілого, а про окремі склади злочинів. Адже ні у ч. 2 ст. 105 КК Республіки Вірменії, ні в ч. 2 ст. 98 КК Киргизької Республіки чи ч. 2 ст. 111 КК Грузії не вказується на те, що виникнення такого стану сильного душевного хвилювання повинно бути обумовлено протиправною чи аморальною поведінкою декількох потерпілих. Складається враження, що законодавець передбачає новий склад злочину – вбивство у стані сильного душевного хвилювання двох чи більше осіб, незалежно від того, якими саме обставинами було обумовлено виникнення такого стану.

Найбільш правильно, на наш погляд, вирішується ця ситуація у ч. 2 ст. 98 КК Республіки Казахстан, де кваліфікований склад цього злочину сформульовано так: «вбивство двох чи більше осіб за вказаних у частині першій цієї статті обставин». Щоправда, на нашу думку, було би більш правильним при формулюванні такого кваліфікованого складу злочину додатково зазначити, що стан сильного душевного хвилювання повинен бути обумовлений протиправною чи аморальною поведінкою потерпілих, про яку вказується у частині першій відповідних статей, які передбачають основний склад цього злочину.

Викладене у цьому розділі роботи дозволяє зробити такі **висновки**:

1. Стан сильного душевного хвилювання в його сучасному розумінні у кримінальному праві України враховувався вже у Руській правді. Хоча цей термін, очевидно, у тексті пам'ятки права і не вживався, висновок про його врахування випливає з аналізу норм цього акту.

2. Більш детальна правова регламентація стану сильного душевного хвилювання одержала свій розвиток у ХІХ ст. Використання терміна «сильне душевне хвилювання» на нормативному рівні було впроваджено на початку ХХ ст. у тексті російського Кримінального Уложення 1903 р. Проте ні в цьому нормативному акті, ні в інших це поняття не отримало нормативного визначення.

3. З позицій психології, при визначенні поняття стану сильного душевного хвилювання слід виходити з такого: стан сильного душевного хвилювання – це короточасний розлад психічної діяльності, у результаті якого обмежується здатність особи усвідомлювати характер своїх діянь та (або) керувати ними; стан сильного душевного хвилювання не виключає осудності особи, тобто має не патологічний характер; стан сильного душевного хвилювання виникає завжди раптово; виникнення такого стану обумовлюється впливом зовнішніх чинників; обсяг поняття стану сильного душевного хвилювання може бути визначено через такі емоційні стани, як «афект», «стрес» та «фрустрація».

4. Кримінально-правовими ознаками аналізованого поняття є такі: станом сильного душевного хвилювання може вважатися лише емоційний стан, який обумовлений визначеними законом умовами; цей стан має місце, якщо внаслідок перебування в ньому значною мірою обмежується здатність особи усвідомлювати свої дії або бездіяльність та (або) керувати ними; такий стан може мати місце тільки під час вчинення передбаченого КК суспільно небезпечного діяння.

5. Аналіз кримінальних кодексів окремих зарубіжних держав в частині встановлення особливостей кримінальної відповідальності за злочини, вчинені у стані сильного душевного хвилювання, дає можливість стверджувати, що у більшості держав законодавці надають кримінально-правового значення емоційним станам, які знижують здатність особи усвідомлювати свої діяння та

(або) керувати ними. Вказівка на такі емоційні стани використовується при формулюванні окремих складів злочинів, переважно вбивств та різних видів тілесних ушкоджень. Зазначаються такі стани і серед обставин, що пом'якшують кримінальну відповідальність. Таким чином, емоційні стани, що знижують здатність особи усвідомлювати свої діяння та (або) керувати ними, використовуються законодавцями як для диференціації, так і для індивідуалізації кримінальної відповідальності.

6. Для позначення емоційних станів, які знижують здатність особи усвідомлювати свої діяння та (або) керувати ними, в КК зарубіжних держав використовується різна термінологія. Проте, у кримінальних кодексах більшості розглянутих нами держав, все ж вказується на «стан сильного душевного хвилювання». А в окремих кримінальних кодексах поряд із терміном «стан сильного душевного хвилювання» використовується психологічний термін – «афект», що, на нашу думку, істотно звужує поняття стану сильного душевного хвилювання.

РОЗДІЛ 2

РЕГЛАМЕНТАЦІЯ СТАНУ СИЛЬНОГО ДУШЕВНОГО ХВИЛЮВАННЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ КОДЕКСІ УКРАЇНИ

2.1. Стан сильного душевного хвилювання як ознака суб'єктивної сторони складу злочину

У ч. 1 ст. 2 КК законодавець визначив, що підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад злочину, передбачений КК. Це означає, що для притягнення особи до кримінальної відповідальності та визнання її винною у вчиненні певного злочину необхідно встановити ознаки складу злочину у вчиненому нею суспільно небезпечному діянні.

Виходячи із законодавчих положень, наука кримінального права визначила, що кожному складу злочину властиві чотири обов'язкові елементи: об'єкт, об'єктивна сторона, суб'єкт та суб'єктивна сторона. Склад злочину – це узагальнена юридична модель, конструкція злочину. Кожен із вказаних елементів має певні ознаки, а склад злочину є не тільки сукупністю об'єктивних і суб'єктивних ознак, а й їх органічною єдністю.

З приводу суб'єктивних ознак складу злочину в науці кримінального права є низка дискусійних питань. Зокрема, невирішеною залишається проблема визначення місця стану сильного душевного хвилювання серед суб'єктивних елементів складу злочину.

У юридичній літературі, присвяченій аналізу складу злочину, підкреслюється, що до складу злочину належать тільки ті ознаки злочину, які характеризують його сутність, свідчать про його суспільну небезпеку, якості, що відрізняють його від інших деліктів, передбачених нормами інших галузей права.

Одним із чи не найскладніших питань науки кримінального права визнається характеристика внутрішніх психічних процесів, які або передують вчиненню злочинів, або відбуваються у процесі його вчинення. З цим питанням

тісно пов'язана проблема встановлення місця стану сильного душевного хвилювання у структурі елементів складу злочину.

З цього приводу в науці висловлюються такі позиції.

Одна група вчених вважає, що емоційний стан особи є частиною мотиву. З цього приводу Б.В. Харазішвілі зауважує, що мотив – це емоційний стан особи, який виявляється у прояві волі, пов'язаної з розумінням необхідності даної поведінки і бажання її здійснення [270, с. 44]. На думку В.І. Ткаченка, афект є частиною мотиву [243, с. 43]. Вчений визначає мотив як спонукання, які становлять органічну єдність інтелектуального, вольового й емоційного моментів і виражають потребу індивіда у вчиненні злочину [243, с. 41]. А.Ф. Зелінський вказує, що емоції, які викликають бажання та пристрасті, виступають енергетичним компонентом мотиву [71, с. 19].

Однак в окремих вчених ототожнення мотиву з емоціями викликає сумнів [240, с. 10; 207, с. 103; 47, с. 104]. Аргументом на користь висловлених сумнівів може слугувати те, що емоції, будучи безпосередніми переживаннями, що супроводжують окремі життєво важливі ситуації, мають короткочасну дію, виражають оціночне ставлення до явищ та виражають певний вплив на ступінь виразу мотиву, однак змістовна сторона мотиву не змінюється під їх впливом [91, с. 50; 72, с. 54].

Таким чином, мотиви злочину необхідно відрізнити від емоційного стану особи під час вчинення нею суспільно небезпечного діяння. Під емоціями (емоційним станом) розуміють психічне відображення життєвого сенсу явищ і ситуацій, що виявляється у формі безпосереднього упередженого переживання, обумовленого ставленням їх об'єктивних властивостей до потреб суб'єкта [73, с. 96]. Емоція несе в собі функціональне значення, вона є реакцією особи на певну ситуацію, яка складалася під час вчинення злочину. Емоції можуть виявлятися у різного роду почуттях особи – жах, злість, обурення, задоволення тощо. Емоції (почуття) можуть нести в собі і певне спонукальне навантаження, але почуття як спонукальна сила – це ознака психологічної структури особи, а не самої злочинної поведінки [169, с. 16]. Для того, щоб стати компонентом

поведінки, емоція повинна бути більш-менш усвідомленою суб'єктом як мотив поведінки.

Ототожнення мотиву та психічних станів людини видається також помилковим. Більше того, психічний стан – це ніщо інше як узагальнена характеристика емоційних аспектів психіки людини у певний проміжок часу. До психічних станів належать прояви почуттів (настрої, афекти, тривога та ін.), прояви уваги (зосередженість, розгубленість), волі (рішучість, зібраність), мислення (сумніви), прояви індивідуальних психічних властивостей (нестриманість, запальність) та ін. Насправді сильне душевне хвилювання – особливий психічний стан людини, який є підґрунтям для формування тих чи інших мотивів, що спонукають до певної поведінки.

Мотиви спонукають поведінку людини при різноманітних психічних станах. Психічні стани зазвичай короткочасні, а мотиви можуть тривати протягом тривалого часу [191, с. 302].

У теорії кримінального права більшість криміналістів вважає, що мотивами злочинів, вчинених у стані афекту, виступають помста, образа, ревності, почуття образи власної гідності [216, с. 70-75; 33, с. 182; 157, с. 101; 274, с. 74]. Однак такі твердження суперечать розумінню мотивів поведінки. Виділені вказаними авторами психічні явища, які на їхню думку, виступають мотивами злочинів, вчинених у стані афекту, є лише переживаннями. Почуття, як і емоції, належать до категорії психічних утворень [221, с. 239].

Друга позиція з приводу місця емоційного стану в системі ознак складу злочину – це віднесення емоцій до ознак суб'єкта злочину [195, с. 59-60]. А.В. Корнеєва, погоджуючись із наведеною позицією, зазначає, що емоції характеризують особливості психічного стану особи, а не його психічне ставлення до вчиненого ним суспільно небезпечного діяння. У зв'язку з цим емоції, на її думку, слід визнавати не ознакою суб'єктивної сторони, а соціальною ознакою, яка характеризує особу винного [103, с. 64].

У літературі висловлювалась також позиція, що емоції в цілому не є ознакою загального поняття складу злочину. Її автори мотивують свої погляди

тим, що у всьому КК емоційний стан особи згадується лише у трьох статтях, а саме у п. 7 ст. 66 КК як обставина, що пом'якшує покарання, у ст. 116 КК «Умисне вбивство, вчинене у стані сильного душевного хвилювання» та в ст. 123 КК «Умисне тяжке тілесне ушкодження, заподіяне у стані сильного душевного хвилювання, і зазначений стан повинен розглядатись у вченні про покарання та в межах виключно вказаних злочинів [170, с. 106]. О.М. Попов, погоджуючись із А.О. Пінаєвим, вважає, що афект – це особлива ознака суб'єктивної сторони, не властива більшості злочинів, передбачених у КК [176, с. 139].

Проте, як видається, такі твердження є не зовсім точними. У КК 2001 р. про стан сильного душевного хвилювання мова йде у п'яти статтях: двох статтях Особливої частини – умисне вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання (ст. 116), умисне тяжке тілесне ушкодження, заподіяне в стані сильного душевного хвилювання (ст. 123) та трьох статтях Загальної частини КК – у п. 7 ст. 66 зазначається, що вчинення злочину під впливом сильного душевного хвилювання, викликаного неправомірними або аморальними діями потерпілого, є пом'якшуючою покарання обставиною, крім того, про такий стан згадується у ч. 4 ст. 36 та в ч. 3 ст. 39 КК.

Окрім цього, видається, що систему ознак складу злочину утворюють ті ознаки, які використані законодавцем при закріпленні складів конкретних злочинів хоча б один раз. Відтак, враховуючи, що стан сильного душевного хвилювання (емоції) є конститутивною ознакою двох конкретних складів злочинів, така ознака повинна знайти своє місце і в складі злочину в цілому.

Проте більшість вчених все таки вважають, і ми поділяємо їх думку, що емоційний стан особи є самостійною ознакою суб'єктивної сторони складу злочину [87, с. 20; 45, с. 126].

Причиною полярності поглядів вчених щодо місця емоційного стану особи серед елементів складу злочину є те, що поділ ознак складу злочину на такі, які характеризують суб'єкт та суб'єктивну сторону складу злочину, є умовним. Виокремити (чітко розмежувати) психічну діяльність особи (а саме так, як правило, розуміють суб'єктивну сторону) від самої особи (суб'єкта) неможливо.

У кожний психічний акт певною мірою входять два елементи (аспекти) – інтелектуальний та вольовий. Ці аспекти є визначальними при встановленні осудності особи (ознаки суб'єкта) та вини (ознаки суб'єктивної сторони). Окрім цього, П. Дагель і Д. Котов виділяють і третій елемент (аспект) – емоційний [58, с. 46]. У реальному житті ці компоненти дуже тісно пов'язані, обумовлюють один одного, становлять собою сторони єдиного психічного ставлення і їх відокремлений розгляд можливий лише при теоретичному аналізі.

Тому, на нашу думку, до ознак суб'єкта злочину слід відносити ознаки, які мають «статичний», а до ознак суб'єктивної сторони – «динамічний» характер.

Поняття суб'єктивної сторони складу злочину ми розуміємо як сукупність ознак, які характеризують внутрішню сторону вчиненого особою діяння, процеси, що відбуваються у психіці людини, пов'язані із вчиненням нею злочину та мають динамічний характер.

Водночас слід відзначити, що таке розуміння суб'єктивної сторони не є загальноприйнятим. У науці кримінального права питання про визначення змісту поняття суб'єктивної сторони складу злочину вже протягом багатьох років залишається дискусійним, і чи не найбільшою проблемою в цьому аспекті є встановлення співвідношення понять суб'єктивної сторони складу злочину та вини.

На думку одних учених, поняття суб'єктивної сторони складу злочину тотожне поняттю вини. Ця позиція обґрунтовується тим, що реальний умисел або реальна необережність особи виникають на підставі певного мотиву й полягають у діянні, спрямованому на певну мету. Тобто мотив, мета і емоції – необхідні компоненти психічного ставлення, що становлять вину. З урахуванням цього і робиться висновок, що якщо суб'єктивною стороною складу злочину виступає вина, то ознаками складу злочину, які її характеризують, можуть бути, поряд з умислом і необережністю, мотив, мета, афект, завідомість тощо [58, с. 38-42; 49, с. 9-10].

В той же час, враховуючи, що ст. 23 КК визначає, що виною є психічне ставлення особи до вчинюваної дії чи бездіяльності, передбаченої КК та її

наслідків, виражене у формі умислу або необережності, таке розуміння суб'єктивної сторони складу злочину видається неприйнятним, оскільки складатиметься ситуація, коли одне поняття позначається декількома термінами, що є неприпустимим.

Беззаперечно – вина є обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони всіх, без винятку, складів злочинів. Відсутність вини виключає наявність суб'єктивної сторони складу злочину – однієї з чотирьох обов'язкових елементів цієї юридичної конструкції. Відсутність злочину у разі відсутності вини підтверджується й положеннями ст. 62 Конституції України, яка передбачає, що кримінальна відповідальність настає лише тоді, коли буде доведено вину особи у вчиненні злочину.

Ототожнення вини із суб'єктивною стороною складу злочину, на нашу думку, є не прийнятним не тільки з теоретичної точки зору, а й з практичної, оскільки така ситуація може дезорганізувати судову практику, принаймні, з приводу кримінально-правового значення мотиву й мети та їх місця в системі ознак складу злочину.

Деякими вченими вина розглядається як поняття ширше за обсягом, ніж поняття суб'єктивної сторони складу злочину. Так, на думку Ю.А. Демідова, вина не може зводитись до будь-якого елемента складу злочину, до умислу чи необережності, або до діяння, взятого з його об'єктивної сторони. Вона однаково відображається як в об'єктивній, так і в суб'єктивній стороні складу злочину [60, с. 114]. Підтримуючи позицію проти переоцінки як об'єктивної, так і суб'єктивної сторони складу злочину, вчений стверджував, що зміст вини необхідно вбачати у вчиненні злочину конкретною особою, в сукупності об'єктивних та суб'єктивних ознак, в яких виразилась вина – негативне ставлення особи до цінностей суспільства [60, с. 117-118]. Таку позицію підтримував і Г.А. Злобін, який вказував, що вина, як складова суб'єктивної сторони злочинного діяння, одночасно виступає як цілісна характеристика злочину у всіх його суттєвих для відповідальності відносинах. Ці властивості вини і роблять її необхідною та достатньою підставою кримінальної

відповідальності, у рівній мірі протилежною як об'єктивному, так і абстрактно-суб'єктивному ставленню у вину [74, с. 23]. З цього приводу П.С. Дагель вказував, що суб'єктивна сторона злочину становить собою відображення у свідомості суб'єкта об'єктивних ознак вчиненого ним діяння і характеризує ставлення до них суб'єкта. Вона є «своєрідною моделлю» об'єктивної сторони складу в психіці суб'єкта». Відповідно до цього під змістом вини розуміють «сукупність психічних елементів – свідомості, волі, емоцій, мотиву, мети – що утворюють це психічне ставлення» [57, с. 46]. З приводу поняття вини О.М. Костенко вказує, що вина особи у злочині – це вияв волі і свідомості особи, які утворюють комплекс сваволі та ілюзій у виді протиприродного діяння, що визначається чинним законодавством злочином. Такий вияв є ні що інше, як вчинення злочину. Отже, вина особи у злочині – це вчинення особою злочину. А якщо це так, то умисел і необережність не можна ототожнювати з виною, бо вони є лише формами вчинення злочину, тобто суб'єктивними формами вини, а не самою виною, як і те, що об'єктивними формами вини слід визнати дію та бездіяльність [105, с. 239].

Прихильники твердження, що суб'єктивна сторона складу злочину не вичерпується лише виною, визначають її поняття як внутрішньої сторони, тобто психічної діяльності особи, що характеризує ставлення її свідомості і волі до вчинюваного нею суспільно небезпечного діяння та його наслідків. Вина, мотив і мета, на їх думку, – ознаки суб'єктивної сторони злочину, які, хоча й тісно пов'язані між собою, проте мають самостійне юридичне значення [115, с. 142-144; 194, с. 86; 19, с. 46].

Погоджуючись із позицією про самостійне юридичне значення вини, мотиву і мети як ознак суб'єктивної сторони злочину, вважаємо запропоновану дефініцію не достатньо обґрунтованою, оскільки психічне ставлення суб'єкта злочину до суспільно небезпечного діяння та його наслідків становить собою не що інше, як вину у формі умислу або необережності.

Іноді суб'єктивну сторону визначають як внутрішню сторону злочинного діяння; як внутрішні процеси, які відбуваються у психіці осудної особи під час

вчинення нею передбаченого кримінальним законом суспільно небезпечного діяння [114, с. 169].

Як ми вже зазначали, у кожний психічний акт певною мірою входять два елементи (аспекти) – інтелектуальний та вольовий. Окрім цього, П. Дагель та Д. Котов виділяють і третій елемент (аспект) – емоційний [58, с. 46]. Не викликає сумнівів, що ці компоненти дуже тісно пов'язані, обумовлюють один одного, становлять собою сторони єдиного психічного ставлення і їх відокремлений розгляд можливий лише при теоретичному аналізі.

Відтак вважаємо, що емоційний стан особи становить собою необхідний елемент кожної людської дії, в тому числі і злочину, а тому його слід розглядати лише поряд з виною. Разом з тим, він не включається законодавцем у визначення вини та її форм.

Як відзначає К.Ф. Тіхонов, мотив, мета та емоції суттєво впливають на зміст вини. Вчений аргументує це тим, що наявність негативного ставлення особи до інтересів суспільства значною мірою залежить від мотиву, мети та емоцій. Найчастіше ці обставини обумовлюють більшу чи меншу тяжкість вини [242, с. 88].

У психології домінує твердження, що психіка людини становить собою неподільну єдність свідомості, почуттів та волі. На думку Б. Утєвського, психологія людей – це сукупність їх почуттів, настроїв, навичок, схильностей, певних рис характеру, спрямованості волі. Тому, в принципі, помилковим є звуження психічного процесу при вині до одного або двох елементів психічної діяльності людини. Не можна, розглядаючи психічний стан людини при вчиненні нею будь-якого акта поведінки, штучно абстрагуватися від будь-якого з трьох аспектів психіки (свідомість, почуття, воля) і обмежувати дослідження лише двома з них. Сам зміст почуття (емоції) показує його зв'язок (єдність) зі свідомістю та волею. Почуття (емоції) становлять собою переживання людини, її ставлення до того, що вона пізнає і робить. Почуття (емоції) людини – рушійна сила волі, а воно водночас передбачає усвідомлення нею своїх почуттів. Вивчення почуттів (емоцій) має особливе значення при аналізі умислу та

необережності, оскільки саме почуття відображають ставлення людини до речей і явищ. Психологія саме в цьому вбачає природу почуттів (емоцій), адже «почуття відображає ставлення людини до цих речей і явищ» [130, с. 222].

Сутність суб'єктивної сторони складу злочину пов'язується із психічним ставленням суб'єкта, яке розглядається та враховується лише щодо суспільно небезпечного діяння та його наслідків і повинно характеризуватися конкретною формою вини [116, с. 111]. Суб'єктивна сторона складу злочину, на нашу думку, утворює систему вищевказаних компонентів, які взаємопов'язані між собою і визначають один одного. Тому, є підстави говорити, що суб'єктивна сторона складу злочину охоплює собою всю психічну діяльність суб'єкта при вчиненні злочину, відображає ставлення її свідомості й волі до суспільно небезпечного діяння, котре нею вчиняється, і до його наслідків та характеризується такими ознаками, як вина, мотив, мета злочину та емоційний стан особи. Дані ознаки мають важливе значення при призначенні покарання, а коли вони передбачені у диспозиції статті, то і для кваліфікації діяння. В теорії кримінального права ці ознаки отримали назву факультативних ознак суб'єктивної сторони складу злочину. Проаналізуємо кожну із них.

У теорії кримінального права загальноприйнятим є поняття мотиву злочину, під яким розуміється причина, що спонукає до вчинення злочину [33, с. 60]. Також під мотивом розуміють усвідомлене спонукання особи, яке викликало у неї рішучість вчинення злочину [116, с. 123].

Термін «мотив» походить від латинського (*moveo*) та означає «рухати, підштовхувати, приводити в рух» і тому через це немає сумнівів, що основна функція мотиву – функція спонукання активності людини [221, с. 61-62]. При цьому мотив не тільки спонукає до вчинення діяння, а також є джерелом виникнення певних психічних процесів, які у своїй сукупності визначаються мотивацією [271, с. 39]. Сутність мотиву полягає у тому, що він завжди пов'язаний з певними спонуканнями, які викликали в особи рішучість вчинити злочин. Однак значення поняття мотиву не єдине, воно може бути схожим або відмінним від тих визначень мотиву, які мають місце в психологічній літературі,

а саме: «мотив – те, що спонукає людину до діяльності і надає її діяльності осмисленості» [50, с. 84]; «мотив – це те, що належить самому суб'єкту поведінки, є його сталою особистісною властивістю, що зсередини спонукає до вчинення певних дій» [158, с. 392]; «мотив – це усвідомлена індивідом спонукка його дій та поведінки, осягнута через зіставлення предмета потреби (чи потягу, прагнення, бажання), емоційного або афективного змісту переживання цієї потреби та очікуваного результату її задоволення» [165, с. 246].

З приводу наявності різноманітних визначень поняття мотиву О.М. Леонтьєв зазначав, що під цим терміном у сучасній психології розуміють зовсім різні явища – інстинктивні імпульси, біологічні потяги й апетити, а відтак і переживання емоцій, інтереси, бажання, а також життєві цілі й ідеали і, навіть, «подразнення» електричним струмом [133, с. 23].

Узагальнюючи викладене, вважаємо, що поняття мотиву, як ознаки суб'єктивної сторони складу злочину, можна визначити як усвідомлену індивідом спонукку до вчинення злочину, обумовлену потребою, потягом, прагненням чи бажанням.

Мета як ознака суб'єктивної сторони складу злочину – це уявлення про бажаний результат, досягнути якого прагне особа [116, с. 124]. На відміну від мотиву, мета характеризує безпосередній злочинний результат, якого прагне досягти винний, вчинюючи злочин. Мотив і мета по-різному характеризують вольовий процес, де в свою чергу мотив злочину відповідає на питання, чим керується особа, яка вчиняє злочин, а мета визначає бажаний результат, до якого прагне особа.

Стосовно емоційного стану, то вважаємо, що, будучи ознакою психологічної структури особи, він іноді може бути тісно пов'язаний з виникненням в особи злочинного наміру. Проте при наявності сильного душевного хвилювання мотив і почуття не співпадають, але стан особи, в якому вона перебуває, поряд з мотивом є складовою частиною суб'єктивної сторони злочину [227, с. 68].

Р.В. Вереша також відзначає, що особливості деяких складів злочинів

визначають необхідність з'ясування емоцій, які відчуває особа при вчиненні суспільно небезпечного діяння. Вони різняться за своїм характером, змістом та часом виникнення. Більшість із них перебуває за межами суб'єктивної сторони злочину, оскільки зовсім не впливають на формування її ознак. Однак деяким із них закон надає значення ознаки суб'єктивної сторони. Зокрема, відповідно до ст.ст. 116, 123 КК стан сильного душевного хвилювання, на його думку, виконує істотну роль у формуванні мотиву вчинення таких злочинів і тому належить до змісту суб'єктивної сторони [46, с. 245].

Б.В. Сідоров вважає афект (стан сильного душевного хвилювання – *О.А.*) спеціальною ознакою суб'єктивної сторони складу злочину і стверджує, що ця ознака характеризує насамперед внутрішню сторону злочинної поведінки, психічну діяльність суб'єкта і безпосередньо відображається в особливостях протікання психічних процесів (усвідомлення й оцінки своїх дій і всієї конфліктної ситуації, мотивації і вибору варіанту поведінки тощо), будучи тісно пов'язаною з тими обставинами, що її викликали [216, с. 48]. Подібну позицію займає і С.В. Бородін, визнаючи афект як особливий психічний стан людини, який виявляється ґрунтом для формування тих або інших мотивів, що спонукають до певної поведінки [33, с. 182].

Т.Г. Шавгулідзе з цього приводу вказує, що емоційна сфера людини – це сфера його внутрішнього, духовного життя. Поведінка людини відображається на фоні певних емоцій, і в таких випадках вони можуть впливати на злочинну поведінку, на ступінь вини, хоча не є необхідними ознаками ні поведінки, ні вини [274, с. 65].

До групи вчених, які включають емоційний стан особи до ознак суб'єктивної сторони складу злочину, слід віднести також П.С. Дагеля, який зазначає, що суб'єктивна сторона складу злочину включає таку ознаку, як емоції [56, с. 123]. Вчений наголошує, що, крім мотиву та мети злочину, при встановленні вини необхідно визначати й інші ознаки, які характеризують психічне ставлення суб'єкта до вчинюваних діянь та які мають юридичне значення (афект тощо). Від цього залежить правильне встановлення змісту вини і

кваліфікація злочинів [59, с. 25].

У науково-практичному коментарі до КК РФ викладається подібна позиція. Зазначається, що в законодавчому визначенні форм вини (умислу та необережності) немає згадки про мотив, мету та емоції. Однак це не означає, що вони не входять у зміст вини. Ці компоненти притаманні будь-якій поведінці людини. Мотив, мета, емоції, характеризуючи психічну діяльність винної особи, входять до суб'єктивної сторони злочину через умисел і необережність [181, с. 68-69]. Позиція наведених вчених знайшла своє відображення і у сучасних роботах [116, с. 111].

Т.Г. Шавгулідзе вказує, що, будучи суб'єктивними переживаннями, які характеризують суб'єкта в цілому, емоції спільно з мотивом, метою та виною вичерпують суб'єктивну сторону складу злочину. При цьому вчений вказує, що суб'єктивна сторона складу злочину – це цілісний стан індивіда під час вчинення злочину, який характеризує його внутрішній світ у вигляді мети та мотиву поведінки, вини та емоційних переживань [274, с. 65].

До ознак суб'єктивної сторони складу злочину емоції відносить також В.К. Гришук, вказуючи, що вони мають значення для кваліфікації злочину (є обов'язковими (необхідними) лише тоді, коли прямо вказані в нормі кримінального закону, яка закріплює конкретний склад злочину) [55, с. 274]. Подібну позицію займає й Є.В. Фесенко [117, с. 73].

Як зазначає В.М. Бурдін, стан сильного душевного хвилювання – це дійсно та обставина, яка характеризує суб'єктивний бік складу злочину, а через неї і саму особу, зменшуючи ступінь її суспільної небезпечності [37, с. 68].

Узагальнюючи вищенаведене, враховуючи, що в чинному КК про стан сильного душевного хвилювання, як про особливий емоційний стан особи, мова йде у п'яти статтях: при чому у двох статтях Особливої частини (які закріплюють склади конкретних злочинів) – умисне вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання (ст. 116), умисне тяжке тілесне ушкодження, заподіяне в стані сильного душевного хвилювання (ст. 123) та трьох статтях Загальної частини – у п. 7 ст. 66 вказується, що вчинення злочину під впливом

сильного душевного хвилювання, викликаного неправомірними або аморальними діями потерпілого, є пом'якшуючою покарання обставиною. Крім того, про такий стан згадується у ч. 4 ст. 36 та в ч. 3 ст. 39 КК, де беззаперечним видається висновок про доцільність віднесення до ознак складу злочину емоційного стану особи.

Разом з тим, як свідчить проведений нами аналіз, у науці кримінального права досі не вироблено спільної позиції щодо кримінально-правового значення емоційних станів людини та їх місця у конструкції складу злочину.

Вважаємо, що найбільш обґрунтованою є позиція віднесення емоційного стану особи до ознак суб'єктивної сторони складу злочину. Підставою для такого твердження є міркування, що поділ ознак складу злочину на такі, які характеризують суб'єкт та суб'єктивну сторону складу злочину, є умовним.

Водночас, аналіз статей КК дозволяє зробити висновок, що як обов'язкова ознака суб'єктивної сторони складу конкретного злочину, яка впливає на кримінально-правову кваліфікацію поведінки особи, емоції знаходять прояв лише у стані сильного душевного хвилювання. Для порівняння, згідно зі ст. 106 КК РФ, до емоцій як ознаки суб'єктивної сторони віднесено також «обумовлену пологами психотравмуючу ситуацію». Тобто, за кримінальним правом РФ емоції як ознака суб'єктивної сторони складу злочину може мати два види: афект або обумовлена пологами психотравмуюча ситуація. В той же час, у ст. 117 КК на особливий психоемоційний стан жінки «під час пологів або одразу ж після пологів» не вказується, хоча в літературі висловлювалась пропозиція викладення диспозиції ст. 117 КК у такій редакції: «Вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини під час пологів або відразу після пологів, якщо мати перебувала в обумовленому пологами стані ...» [166, с. 5], тобто розширення переліку емоційних станів, які мають значення для кримінально-правової кваліфікації.

Отож, за чинним КК інші, окрім сильного душевного хвилювання, емоційні стани особи можуть лише характеризувати суб'єктивну сторону злочину, як конкретного факту поведінки конкретної особи і враховуватися судом при призначенні покарання, звільненні від кримінальної відповідальності

та покарання тощо.

Таким чином, як видається, є підстави констатувати, що стан сильного душевного хвилювання є емоційним станом особи (видом емоції) і його слід розглядати як обов'язкову ознаку суб'єктивної сторони складів злочинів, відповідальність за вчинення яких передбачена у ст.ст. 116, 123 КК. При вчиненні інших злочинів емоційний стан особи може мати й інший вияв, проте в такому випадку може враховуватися судом лише при призначенні покарання, звільненні від кримінальної відповідальності та покарання тощо, тобто виступати в ролі так званої «факультативної» ознаки суб'єктивної сторони складу злочину. А відтак, стан сильного душевного хвилювання є емоційним станом особи (видом емоції) і його слід розглядати як ознаку, що характеризує суб'єктивну сторону складу злочину в цілому.

Для вирішення цього питання на нормативному рівні є необхідність доповнити розділ V Загальної частини КК статтею, яка б закріплювала поняття стану сильного душевного хвилювання.

Враховуючи наведені у цій частині роботи та викладені вище психологічні аспекти визначення обсягу та змісту поняття стану сильного душевного хвилювання, вважаємо за доцільне доповнити розділ V Загальної частини КК новою статтею 25¹, ч. 1 якої викласти таким чином:

Стаття 25¹ Стан сильного душевного хвилювання

1. Станом сильного душевного хвилювання визнається емоційний стан особи у виді афекту, стресу чи фрустрації, котрий значною мірою обмежує її здатність усвідомлювати свої дії або бездіяльність та (або) керувати ними під час вчинення нею передбаченого КК суспільно небезпечного діяння.

2.2. Стан сильного душевного хвилювання як обставина, яка пом'якшує покарання

З метою повного та всебічного висвітлення питання змісту та психолого-юридичної природи стану сильного душевного хвилювання у кримінальному

праві необхідно звернути увагу на один з аспектів використання цієї конструкції у кримінальному законі як ознаки, яка пом'якшує покарання. Загальновідомо, що вчинення особою злочину під впливом сильного душевного хвилювання, викликаного неправомірними або аморальними діями потерпілого, є однією із обставин, які пом'якшують покарання за кримінальним законодавством України (п.7 ст. 66 КК).

Загалом обставинам, які пом'якшують та обтяжують покарання, в науці кримінального права присвячено чимало досліджень. Вказані обставини досліджувались у роботах М.І. Бажанова, В.М. Бурдіна, Т.І. Іванюк, Ю.О. Красікова, Г.А. Крігера, Л.Л. Круглікова, Г.П. Новосьолова, В.І. Ткаченка та ін.

Досліджуючи обставини, які пом'якшують та обтяжують покарання, науковці в своїх роботах піднімають питання про їх правову природу, місце серед загальних засад призначення покарання, поняття, значення, зміст кожної із обставин, про можливість врахування судами при призначенні покарання як таких, що пом'якшують покарання, тих чи інших обставин, не закріплених у законі.

Проте, незважаючи на існуючі дослідження, у науці кримінального права не вироблено єдиної концепції щодо поняття та значення обставин, які пом'якшують покарання.

В юридичній літературі погляди вчених стосовно обставин, які в чинному КК України іменуються обставинами, що пом'якшують покарання, можна умовно поділити на чотири групи. При цьому слід відзначити, що визначення відповідної позиції авторів залежить від їх поглядів на питання про те, на що здійснюють свій пом'якшувальний вплив досліджувані обставини: на суспільну небезпеку вчиненого злочину, вину, кримінальну відповідальність чи покарання. Перша група науковців розглядає дані обставини як «обставини, що пом'якшують суспільну небезпеку діяння» [85, с. 144; 280, с. 96; 189, с. 72]. Друга група вчених розглядає їх як «обставини, що пом'якшують вину» [265, с. 234; 172, с. 58; 276, с. 22]. Третя група – як «обставини, що пом'якшують

відповідальність» [18, с. 116; 38, с. 40; 122, с. 160]. Четверта ж група розглядає як «обставини, які пом'якшують покарання» [160, с. 40; 229, с. 420; 137, с. 128]. Перші дві позиції вчених сформулювалися ще в період становлення радянського кримінального права, а дві інші – після введення в дію Основ кримінального законодавства СРСР та союзних республік 1958 р., Кримінальних кодексів РРФСР та УРСР 1960 р. та є домінуючими на сьогодні у науці кримінального права.

Позиція, за якою досліджувані обставини впливають на суспільну небезпеку діяння, є, на наш погляд, спірною. Видається, що такі обставини, наприклад, як щире каяття, є виявом позитивної посткримінальної поведінки особи і на суспільну небезпеку вчиненого злочину не впливають.

Друга позиція, яка, враховуючи те, що чинний КК визначає поняття вини як психічне ставлення особи до вчинюваної дії чи бездіяльності та її наслідків, наголошуючи таким чином, що йдеться саме про ставлення особи до вчиненого діяння та його наслідків в момент вчинення злочину, видається, що такі обставини, як щире каяття, активне сприяння розкриттю злочину, добровільне відшкодування завданого збитку або усунення заподіяної шкоди, не можуть пом'якшувати вину особи, оскільки мають місце після вчинення злочину.

За третьою позицією, правильніше було б називати розглядувані нами обставини обставинами, що пом'якшують та (чи) обтяжують відповідальність, а не покарання, оскільки вони реально враховуються не тільки при призначенні покарання, а й при звільненні від кримінальної відповідальності та покарання. Тому вказані обставини є, на їх думку, самостійним диференціюючим кримінальну відповідальність інституту, який найбільш повно застосовується при індивідуалізації відповідальності та сприяє реалізації принципів справедливості та гуманізму [123, с. 146].

Слід підкреслити, що певні обставини, закріплені у ст. 66 КК, які пом'якшують покарання, можуть мати іншу юридичну природу – за визначених умов набувають значення підстави звільнення від кримінальної відповідальності. Наприклад, щире каяття, активне сприяння розкриттю злочину за різних умов

можуть бути як підставою для звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям, так і обставинами, які пом'якшують покарання. Адже, наукою кримінального права вироблено підхід, згідно з яким законодавчо регламентовані підстави звільнення від кримінальної відповідальності – це диференціація відповідальності, зазначена законодавцем у самому законі. Звільнення ж конкретної особи від відповідальності судом (на підставі критеріїв, вказаних у законі) – індивідуалізація відповідальності [134, с. 18].

У ст. 66 КК передбачено перелік обставин, які пом'якшують покарання. Крім того, у ч. 3 ст. 66 КК вказано, що якщо будь-яка з обставин, що пом'якшує покарання, передбачена у статті Особливої частини як ознака злочину, що впливає на його кваліфікацію, суд не може ще раз враховувати її при призначенні покарання як таку, що його пом'якшує. З цього випливає, що якщо при вчиненні особою злочину були наявні хоча б одна обставина з перелічених у вказаній статті, але вона не передбачена у статті Особливої частини як ознака складу злочину, то її необхідно враховувати як обставину, яка пом'якшує покарання. Якщо ж така обставина передбачена у статті Особливої частини як ознака складу злочину, то у цьому випадку вона є обставиною, яка пом'якшує саме відповідальність. Наприклад, під час вчинення вбивства особа перебувала у стані сильного душевного хвилювання. Вказаний стан має враховуватись не як обставина, яка пом'якшує покарання, а як обставина, яка пом'якшує відповідальність особи, що є підставою кваліфікувати діяння як умисне вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання.

На думку Т.О. Лєснєвські-Костаревої, пом'якшуючі та обтяжуючі обставини призначені для індивідуалізації відповідальності, тому їх не можна визнати диференціюючими, а привілейовані ознаки належать до засобів диференціації кримінальної відповідальності [134, с. 47].

Інші ж вчені вказують, що характер та ступінь суспільної небезпеки злочину, а також особа винного та обставини справи, пом'якшуючі та обтяжуючі обставини є, все таки, основою для диференціації кримінальної відповідальності [143, с. 38]. Л.Л. Кругліков і А.В. Василевський також вважають, що

пом'якшуючі обставини є інститутом диференціації, а всі диференціюючі інститути враховуються та використовуються при індивідуалізації відповідальності, однак при цьому залишаються диференціюючими [123, с. 141].

Зокрема, Ю.Б. Мельникова наголошує на тому, що при встановленні в законі критеріїв індивідуалізації відповідальності законодавець в цілому використовує ті ж обставини, які виступають критеріями диференціації відповідальності. Відмінність між цими критеріями вона вбачає в тому, що при диференціації відповідальності вони вказуються законодавцем в абстрактній формі, а при індивідуалізації – конкретизуються до обставин, які характеризують певне діяння та певну особу винного [143, с. 40]. На нашу думку, такий висновок є помилковим, оскільки автор вважає критерії для диференціації та індивідуалізації відповідальності однаковими, а далі вказує на відмінність між ними. Отже, якщо критерії двох процесів однакові, то і процеси також повинні співпадати. Як справедливо зазначає сама ж Ю.Б. Мельникова, диференціація та індивідуалізація кримінальної відповідальності – явища та поняття не ідентичні [143, с. 17-18].

Отже, більш обґрунтованою, на нашу думку, видається позиція тих вчених, які вказують, що пом'якшуючі та обтяжуючі обставини є засобом, формою індивідуалізації покарання, а якщо ці ж обставини передбачені у статтях Особливої частини КК, то вони є засобами диференціації кримінальної відповідальності. Диференціація та індивідуалізація кримінальної відповідальності тісно між собою пов'язані і утворюють «дві сторони» кримінальної відповідальності. Вони логічно йдуть одна за одною, однак мають різну правову природу [134, с. 17]. Очевидно, ототожнення науковцями підстав диференціації та індивідуалізації кримінальної відповідальності обумовлено нечітким розподілом самих процесів диференціації та індивідуалізації. На нашу думку, такі твердження суперечать установленому та справедливому по суті судженню про відмінність сфер диференціації та індивідуалізації відповідальності. Ці сфери мають відмінність перш за все у суб'єктах застосування. Так, суб'єктом диференціації кримінальної відповідальності

визнається законодавець, а суб'єктом індивідуалізації виступає правозастосовчий орган, тобто суд.

У ст. 65 КК встановлено загальні засади призначення покарання, тобто критерії, якими повинен керуватися суд. Однак кримінальним законом не передбачено, яким чином, в якому порядку та обсязі повинен враховувати суд усі вказані критерії, щоб уникнути помилок при призначенні покарання. Виходячи з наведеного, можна стверджувати, що у КК кримінально-правове значення обставин, які пом'якшують та обтяжують покарання, повною мірою не конкретизовано.

Низка учених висловили думку про те, що врахування обставин, які пом'якшують покарання, в конкретній кримінальній справі є правом, а не обов'язком суду. На підтвердження своєї позиції вони наводять аргументи, що наявність обставин, які пом'якшують покарання, не створює для суду обов'язку пом'якшити покарання, оскільки суд, призначаючи покарання, враховує не лише ці обставини, але й обставини, які його обтяжують, а також характер та ступінь суспільної небезпечності вчиненого злочину і особу винного. Врахування обставин, які пом'якшують покарання, ставиться деякими авторами у залежність від ступеня тяжкості вчиненого особою злочину. Висловлено думку про те, що обставини, які пом'якшують покарання, не можуть враховуватися при призначенні покарання, якщо винним вчинено тяжкий злочин. Деякі вчені вважають, що обов'язком суду є врахування лише обставин, які пом'якшують покарання, закріплених у законі, а врахування обставин, не передбачених законом, але які враховуються як такі у судовій практиці, є правом суду [77, с. 20-21; 112, с. 58].

Найбільш поширеною в науці кримінального права є позиція, згідно з якою врахування обставин, які пом'якшують покарання, є обов'язком суду у будь-якому випадку, оскільки принцип індивідуалізації покарання поширюється на всі злочини без будь-яких винятків. Слід погодитись, на нашу думку, із позицією тих вчених, які вважають, що врахування обставин, які пом'якшують покарання, є обов'язком суду у будь-якому випадку. Чинним кримінальним законом

врахування обставин, які пом'якшують та обтяжують покарання, встановлено як обов'язок суду. Так, п. 3 ч. 1 ст. 65 КК передбачає, що суд призначає покарання, враховуючи ступінь тяжкості вчиненого злочину, особу винного та обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання. Звідси випливає, що якщо суд виявить у кримінальній справі обставини, які пом'якшують та обтяжують покарання, він зобов'язаний врахувати їх при призначенні покарання, поряд зі ступенем тяжкості вчиненого злочину, особою винного.

Значення обставин, які пом'якшують та обтяжують покарання, полягає у тому, що вони, у сукупності з іншими, передбаченими законом засобами індивідуалізації покарання, впливають на вид, строк (розмір) покарання, яке призначається судом за вчинений особою злочин. Доведеність обставин, які пом'якшують покарання, дає суду підстави призначити більш м'який вид покарання, передбачений в альтернативній санкції норми кримінального закону, яка встановлює відповідальність за вчинений особою злочин, а також призначити підсудному наближений до мінімального або мінімальний, а можливо нижчий від найнижчої межі, встановленої в санкції статті Особливої частини КК, вид покарання, або перейти до іншого, більш м'якого виду основного покарання, не зазначеного в санкції статті, чи не призначити винному додаткового покарання, якщо воно передбачене в санкції статті, за якою він засуджується, як обов'язкове.

З'ясувавши правову природу обставин, що пом'якшують покарання, можемо перейти до встановлення змісту та місця в системі таких обставин передбаченої в п. 7 ч. 1 ст. 66 КК обставини – «вчинення злочину під впливом стану сильного душевного хвилювання, викликаного неправомірними або аморальними діями потерпілого».

Насамперед слід відзначити, що таке формулювання цієї обставини вважаємо не зовсім прийнятним. У судовій практиці обставина, передбачена п. 7 ч. 1 ст. 66 КК, зустрічається вкрай рідко [61, с. 39; 216, с. 149], якщо зустрічається взагалі. Нами не знайдено жодного вироку, в якому як обставина, що пом'якшує покарання, обґрунтовано визнавалась би обставина, передбачена п. 7 ч. 1 ст. 66 КК.

Проблема, на нашу думку, полягає в тому, що в теорії та на практиці відсутнє чітке розмежування, коли стан сильного душевного хвилювання має значення як обставина, яка пом'якшує покарання, а коли виступає як ознака, що враховується при кваліфікації діяння. Вважаємо, що при вирішенні цього питання слід враховувати та виходити з такого.

Беззаперечно, що визначальним у формулюванні цієї обставини є поняття «стан сильного душевного хвилювання», проте не менш важливого значення законодавець надає «чинникам», які можуть викликати такий стан.

У літературі зазначається, що безпосередніми причинами вчинення злочину під впливом сильного душевного хвилювання та підставами для пом'якшення покарання є чинники об'єктивного, зовнішнього характеру, зокрема неправомірні або аморальні дії потерпілого, та внутрішні умови, що забезпечують відповідне реагування суб'єкта злочину на несприятливий вплив ситуації [216, с. 111].

Ці положення знайшло підтвердження і в чинному КК, зокрема, у п. 7 ч. 1 ст. 66 КК зазначено, що вчинення злочину під впливом сильного душевного хвилювання розглядається як обставина, яка пом'якшує покарання, за умов, якщо цей стан був викликаний неправомірними або аморальними діями потерпілого.

Проте з'ясування, на наш погляд, потребують такі моменти: 1) обумовити виникнення стану сильного душевного хвилювання можуть лише «неправомірні або аморальні дії» чи також і бездіяльність; 2) що слід розуміти під поняттям «неправомірні або аморальні»; 3) чи має місце аналізована обставина у випадку, якщо «неправомірні або аморальні дії» спрямовані не проти «винного»; 4) чи має місце аналізована обставина у випадку, якщо «неправомірні або аморальні дії» вчинені не потерпілим, а іншою особою тощо.

Найперше, з'ясовуючи сутність термінологічного звороту «неправомірні або аморальні дії» як причини (підстави) виникнення стану сильного душевного хвилювання, стикаємось з низкою питань, які мають дискусійний характер. По-перше, у юридичній літературі усталеною є думка, що причинами виникнення в

особи стану сильного душевного хвилювання є лише певні дії (активна поведінка), а бездіяльністю такий стан викликаний бути не може. Уявімо собі таку ситуацію. А. домовився про важливу та корисну для обох зустріч з близьким йому Б. Останній на зустріч не прийшов, оскільки, вживши велику кількість спиртного, вдома заснув. Через деякий час А. в паніці, що з Б. щось трапилось, приходить до Б. додому і бачить його сплячого у стані алкогольного сп'яніння. Це викликає у нього обурення, емоційну напругу, образу, що може призвести до змін у свідомості та діяльності, втрати самоконтролю, критичності, що в сукупності, як видається, може бути оцінено як стан сильного душевного хвилювання.

Як видно з прикладу, не тільки дією, а й бездіяльністю може бути викликаний стан сильного душевного хвилювання. Основне, щоб бездіяльність потерпілої особи мала невиправданий характер, тобто була аморальною або протизаконною.

Отже, на підставі наведеного прикладу можна зробити висновок, що законодавець не точно вказав причини, якими може бути викликаний стан сильного душевного хвилювання як обставини, яка пом'якшує покарання. Вказівка лише на неправомірні або аморальні дії особи дає підстави констатувати, що законодавцем не враховано можливість викликання стану сильного душевного хвилювання неправомірною або аморальною бездіяльністю, а це в свою чергу обмежує застосування закону. На нашу думку, стан сильного душевного хвилювання як обставина, яка пом'якшує покарання, може бути викликаний неправомірним або аморальним діянням інших осіб.

По друге, немає однастайності серед науковців стосовно визначення поняття неправомірності: чи такими діяннями є лише діяння, які носять кримінально-протиправний характер, чи також і діяння, які порушують норми інших галузей права. На нашу думку, є прийнятним під неправомірними діяннями розуміти як діяння, які носять кримінально-протиправний характер, так і діяння, які порушують норми інших галузей права. До неправомірних діянь також слід відносити суспільно небезпечні діяння, які формально мають ознаки

злочину, але не є такими внаслідок малозначності діяння, відсутності вини особи, що вчинила злочин (казус), неосудності особи або недосягнення нею віку, з якого настає кримінальна відповідальність.

У КК УРСР 1960 р. причиною виникнення сильного душевного хвилювання як обставини, що пом'якшує покарання, визнавалися лише неправомірні дії потерпілого. Закріплення у КК 2001 р. серед причин виникнення такого стану також аморальних дій є законодавчою новелою, що стало законодавчим закріпленням судової практики та теоретичних розробок науковців [216, с. 45; 144, с. 21-22]. Проте, враховуючи оціночний характер понять моралі та аморальності, визначення поняття аморальних діянь є неоднозначним. Під аморальними діяннями як правило пропонують розуміти будь-які діяння, які суперечать визначеним у суспільстві нормам моралі [177, с. 54]. До них, зокрема, можна віднести безпідставне звинувачення у вчиненні злочину чи аморального вчинку; принизливе ставлення до жінки; образа друзів, рідних, близьких винного; наруга над почуттями патріотизму, гордості, іншими почуттями особи; насміхання над фізичними вадами людини; подружня зрада, що має цинічний, демонстративний характер, та інші дії, які є образливими або носять характер знущання.

Неправомірні або аморальні діяння можуть бути одноразовими, раптовими, неочікуваними, що викликають сильне емоційне напруження чи фізіологічний афект, а можуть мати тривалий характер – у вигляді систематичних знущань чи конфліктної ситуації, що створює напруженість, психотравмуючу ситуацію, яка викликає постійну роздратованість. У ситуації такої емоційної напруги стан сильного душевного хвилювання може виникнути і в результаті незначного приводу. В такому випадку неправомірними чи аморальними діяннями слід визнавати не безпосередній привід виникнення сильного душевного хвилювання, а саму психотравмуючу ситуацію [197, с. 12].

Виходячи зі змісту закону, неправомірні або аморальні діяння іншої особи повинні викликати у винного стан сильного душевного хвилювання. Як вважає Л.Л. Кругліков, вони повинні бути достатньо сильним подразником, щоб

викликати стан сильного душевного хвилювання [121, с. 21]. Проте для вирішення питання, чи могли відповідні діяння викликати у винного стан сильного душевного хвилювання, слід керуватися не об'єктивними їх характеристиками (тобто загальноприйнятими у суспільстві критеріями), а суб'єктивним сприйняттям винним відповідних обставин. Одна і та сама подія, залежно від інтелектуального рівня особи, його характеру, темпераменту, типу нервової системи, віку, соціальних цінностей, може бути оцінена по-різному (те, що для однієї особи може бути глибокою образою його гідності, для іншої – навіть не сприйматиметься як аморальне діяння) та викликати емоційне збудження різної сили та глибини. З психологічної точки зору, відсутня пряма залежність між об'єктивною значущістю неправомірних та аморальних дій та суб'єктивним їх сприйняттям, силою емоційної реакції суб'єкта [219, с. 241]. Тому суд, керуючись загальноприйнятими, об'єктивними критеріями, повинен встановити не лише неправомірність або аморальність діянь іншої особи, а здатність цих діянь викликати стан сильного душевного хвилювання, виходячи із суб'єктивного сприйняття їх особою.

Окрім цього, сильне душевне хвилювання може бути викликане як реальними чинниками (неправомірними або аморальними діяннями), так і «уявною причиною», тобто коли діяння особи не мають неправомірного або аморального характеру, але через об'єктивні причини сприймаються суб'єктом як такі. Наприклад, особа вчиняє певні діяння, які зовні мають неправомірний характер, задля жарту, але через певні причини винний сприймає такі діяння як реальні, справжні.

В юридичній літературі висловлювалась думка про те, що неправомірні або аморальні діяння можуть вчинятися як щодо самого винного, так і щодо інших осіб, не обов'язково близьких йому [216, с. 68; 274, с. 144]. З цього приводу В.К. Гришук слушно зазначає, що протиправні або аморальні дії потерпілого можуть бути спрямовані не лише проти самого винного, а й проти його рідних, близьких або інших осіб, суспільства, держави тощо [154, с. 160]. Ми підтримуємо таку позицію і вважаємо, що, хоча у чинній редакції п. 7 ч. 1 ст. 66

КК цього не зазначено, неправомірні або аморальні діяння, як причина виникнення стану сильного душевного хвилювання, можуть бути спрямовані як проти самого винного, так і проти його близьких, рідних, друзів або, навіть, і проти сторонніх осіб у присутності винного.

Наступним важливим питанням, яке потребує вирішення є питання про можливість та доцільність урахування як обставини, яка пом'якшує покарання, перебування винного у стані сильного душевного хвилювання, викликаного неправомірними або аморальними діяннями інших осіб, а не потерпілого. У кримінально-правовій літературі висловлюються думки, що вчинення злочину у стані сильного душевного хвилювання повинно мати самостійний характер обставини, що пом'якшує покарання, незалежно від причин, які його викликали. Ми підтримуємо позицію, що визнання так званого «виправданого» сильного душевного хвилювання обставиною, що пом'якшує покарання, є невиправданим обмеженням, адже стан сильного душевного хвилювання, незалежно від причин його виникнення, знижує здатність особи усвідомлювати свої дії та керувати ними і не може не впливати на пом'якшення кримінальної відповідальності особи [84, с. 99; 128, с. 132-133; 268, с. 99; 144, с. 112; 95, с. 26].

Однак, як слушно зауважив Т.Г. Шавгулідзе, повноцінна особистість повинна стримувати свої емоції та природні інстинкти і не дозволяти собі впадати в афект [274, с. 97]. Міркування вченого є добрими намірами, але є ще й об'єктивний прояв емоцій особи. Існує категорія людей, які свідомо доводять себе до стану афекту. Ними можуть бути морально «розпущені» особи, раніше судимі та інші. І лише деякі причини можуть виправдати нестриманість особи та вчинення ним протиправних дій. Це, зокрема, неправомірні або аморальні дії, які є негативними юридичними та соціальними явищами та мають провокаційний характер, які не лише викликають справедливе обурення особи, але й дають підстави для протидії посяганням на особистість, честь, гідність, здоров'я особи. Сильне душевне хвилювання у такому випадку виявляється як внутрішнє відображення неправомірної чи аморальної поведінки потерпілого у психіці винного, що найчастіше виключає низькі мотиви [216, с. 43; 222, с. 77; 129,

с. 141]. Як справедливо зазначає Л.Л. Кругліков, якщо сильне душевне хвилювання виникає як реакція на правомірні дії, то вчинення злочину у такому стані не лише не свідчить про зниження ступеня суспільної небезпечності особи, а, навпаки, може бути показником його підвищеної безпеки [121, с. 20].

Вчинення злочину під впливом сильного душевного хвилювання, викликаного неправомірними або аморальними діями не лише потерпілого, але й третьої особи, на нашу думку, повинно визнаватись обставиною, яка пом'якшує покарання, оскільки цей психічний стан особи, що виникає як внутрішнє відображення неправомірних чи аморальних дій, визнається морально виправданим та послаблює здатність особи винного усвідомлювати свої дії та керувати ними, що знижує ступінь суспільної небезпечності особи винного. Підставою визнання даної обставини такою, яка пом'якшує покарання, є не лише саме зниження здатності особи усвідомлювати свої дії та керувати ними, а також те, що таке звуження свідомості викликане чинниками, що мають морально виправданий характер.

Таким чином, на нашу думку, необґрунтованим є твердження у п. 7 ч. 1 ст. 66 КК, що така обставина має місце, якщо злочин, вчинений під впливом сильного душевного хвилювання, викликаного неправомірними або аморальними діями потерпілого, може бути спрямований лише проти осіб, які вчинили неправомірні чи аморальні дії.

Отже, в теорії кримінального права досить гостро стоїть питання про так званий «зміщений афект», коли потерпілими від злочину, вчиненого у стані сильного душевного хвилювання, є не винуватці конфлікту, а інші особи, які не мають відношення до вчинення неправомірних або аморальних дій, тобто «треті особи». В юридичній літературі теж було висловлено думку про те, що злочин, вчинений під впливом сильного душевного хвилювання, викликаного неправомірними або аморальними діями, може бути спрямований і проти «третьох осіб», які випадково опинилися на місці події або втрутилися в її хід [268, с. 99; 84, с. 99; 215, с. 64; 219, с. 238].

Це питання слід вважати основним при розмежуванні значення стану

сильного душевного хвилювання як обставини, що пом'якшує покарання, та як ознаки складу злочину.

Думаємо, що коли у стані сильного душевного хвилювання, викликаного неправомірною або аморальною поведінкою, шкода заподіюється третім особам, які випадково опинилися в полі зору винуватого, а останній у стані сильного душевного хвилювання заподіяв їм шкоду, то було б неправильно не враховувати вказаний стан як обставину, що пом'якшує покарання, оскільки стан сильного душевного хвилювання, умовно кажучи, повертає особу до природного стану, зменшує при цьому вплив чинників психосоціального стримування (контролю). Така поведінка винного є в принципі природною. Адже будь-який стан сильного душевного хвилювання, чим би він не був викликаний, призводить до послаблення здатності людини усвідомлювати значення своїх дій (бездіяльності), зменшує можливість самоконтролю та управління своєю поведінкою [37, с. 69]. О.Д. Сітковська також підтримує такий підхід, зокрема, зазначаючи, що «відомі випадки, коли афективні дії були спрямовані на сторонніх осіб, що випадково опинились поблизу. Прив'язувати кримінально-правове поняття афекту тільки до випадків емоційної розрядки щодо особи, яка створила ситуацію, означає обмежити слідчого і суд в індивідуалізації відповідальності з урахуванням даної обставини, якщо причиною афекту були дії третьої особи» [219, с. 238]. Дана позиція пояснюється тим, що, оскільки особа у стані сильного душевного хвилювання не може повною мірою усвідомлювати свої дії та керувати ними, то у такому стані вона може завдати шкоди й іншим особам, які не причетні до вчинення неправомірних або аморальних дій. Отже, відповідальність в таких випадках повинна наступати на загальних підставах, а стан сильного душевного хвилювання повинен враховуватись як обставина, яка пом'якшує покарання.

На підтвердження правильності нашого бачення слід також відзначити, що стан сильного душевного хвилювання характеризується звуженням свідомості особи, зосередженням її лише на тих подіях та переживаннях, які викликали відповідний стан, і тому вихід негативних емоцій здебільшого має спрямування на винуватця їх виникнення. Володіючи властивостями домінанти, афект гальмує

інші, не пов'язані з ними психічні процеси. Увага суб'єкта концентрується на обставинах, які викликали афект, на пов'язаних з ними переживаннях. Афект в основному є переживанням потреби помсти, яка виступає як джерело активності. Потреба помсти, яку переживає особа у стані афекту, спрямовує суб'єкт на задоволення цієї потреби. При цьому є і об'єкт, проти якого і спрямована поведінка суб'єкта [275, с. 10-11].

У процесі протікання афекту виділяють три фази: зародження та розвитку афекту; афективну розрядку та заключну стадію. У першій фазі виникає потреба помсти, що викликає виникнення сильних емоцій. Далі інтенсивність емоцій швидко зростає і в певний момент миттєво може виникнути установка злочинної поведінки – афективна розрядка [274, с. 54]. На думку С.Л. Рубінштейна, здатність приборкати афект існує лише у першій фазі розвитку афекту. Приборкати афективну розрядку людина не може [274, с. 57]. Тому, якщо сильне душевне хвилювання має прояв афекту і у фазі афективної розрядки у хід події втрутиться третя особа, злочин, спрямований проти цієї особи, слід визнавати вчиненим у стані сильного душевного хвилювання та при призначенні покарання враховувати як обставину, яка пом'якшує покарання.

На нашу думку, вчинення злочину у стані сильного душевного хвилювання, викликаного неправомірними або аморальними діями «третьох осіб», тобто коли потерпілими є особи, не причетні до створення відповідної ситуації, може враховуватися судом на підставі п. 7 ч. 1 ст. 66 КК як обставина, що пом'якшує покарання, виходячи з того, що неправомірні або аморальні дії викликали справедливе обурення особи та емоційне напруження обмежило здатність особи усвідомлювати свої дії або керувати ними. Більше того, як відомо перелік обставин, що пом'якшують покарання, не є вичерпним.

Розглядаючи питання «зміщеного афекту», слід звернути увагу на випадки, коли особа «сумлінно помиляється у потерпілому». В даному випадку не можна не погодитись з позицією Б.В. Сідорова, який вважає, що обставина, яка пом'якшує покарання, що розглядається, буде мати місце і в тому випадку, коли потерпілий не вчиняє неправомірних або аморальних дій, але винний, виходячи

із обставин, що склалися, сумлінно помиляється, що саме ця особа вчинила відповідні дії. Наприклад, дружина повертається додому після роботи і розповідає чоловікові, що на пустирищі, поблизу їх будинку, її згвалтували. Розповідь дружини викликає у чоловіка стан сильного душевного хвилювання, він бере ніж і одразу біжить на місце події, де вбиває чоловіка, який там знаходиться. Більше на місці події та навколо нього нікого не було [216, с. 60-62].

Таким чином, узагальнюючи вищевикладене, можна зробити висновок, що, оскільки особа у стані сильного душевного хвилювання не може повною мірою усвідомлювати свої дії та керувати ними, то у такому стані, якщо він був обумовлений неправомірними або аморальними діями, вона може завдати шкоди й іншим особам, які не причетні до вчинення цих діянь. Відповідальність у таких випадках повинна наступати на загальних підставах, а стан сильного душевного хвилювання повинен враховуватись як обставина, яка пом'якшує покарання.

Таким чином, вказані положення повинні знайти нормативне закріплення в пропонованій нами ст. 25¹ КК. Однак, зважаючи на те, що, питання про значення стану сильного душевного хвилювання для кримінально-правової кваліфікації розглядатиметься далі, а без його врахування запропонувати редакцію відповідного нормативного положення неможливо, тому пропозиція відповідної частини пропонованої нами ст. 25¹ КК буде викладена у наступній частині роботи.

Разом з тим розгляд проблемних питань стосовно значення стану сильного душевного хвилювання як обставини, яка пом'якшує покарання, на цьому не можна вважати вичерпаним. До таких, наприклад, належить питання про ознаку раптовості виникнення такого стану. Обов'язковою умовою визнання стану сильного душевного хвилювання обставиною, яка пом'якшує покарання, вважається відсутність значного проміжку часу між неправомірними або аморальними діями потерпілого та станом сильного душевного хвилювання винного, під впливом якого він вчинив злочин, – раптовість виникнення

сильного душевного хвилювання. Це пояснюється тим, що афект – це короткочасний емоційний стан, що виникає раптово та має вибуховий характер [154, с. 160; 84, с. 97; 199, с. 47]. Так, С.В. Бородін відзначав, що якщо допустити можливість розриву у часі між збудником емоцій та станом сильного душевного хвилювання, то такий стан буде позбавлений обов'язкової ознаки фізіологічного афекту – раптовості виникнення [31, с. 28]. На противагу такій думці Б.В. Сідоров вказував, що у радянському кримінальному праві у поняття «сильне душевне хвилювання» вкладається не однакове значення. «Сильне душевне хвилювання» у значенні обставини, що пом'якшує покарання (п.7 ч. 1 ст. 66 КК), на його думку, слід відрізнити від «сильного душевного хвилювання, що раптово виникло» як обов'язкової ознаки відповідних привілейованих складів злочинів (ст.ст. 116, 123 КК). Останнє, на думку Б.В. Сідорова, слід ототожнювати із поняттям фізіологічного афекту, оскільки його обов'язковою ознакою у кримінальному законі визначено раптовість виникнення. Оскільки раптовість не передбачено як ознаку сильного душевного хвилювання у значенні обставини, яка пом'якшує покарання, воно є ширшим, ніж фізіологічний афект, і визначається у даному випадку як стан емоційної напруженості. Раптовість виникнення є однією з основних ознак відмежування фізіологічного афекту від стану емоційної напруженості у змісті обставини, що пом'якшує покарання. Відсутність розриву у часі між неправомірними або аморальними діями потерпілого та станом сильного душевного хвилювання, таким чином, не є обов'язковою умовою визнання даної обставини такою, що пом'якшує покарання [216, с. 40-42].

З позиції психології, ознака раптовості характерна як для фізіологічного, так і для кумулятивного (накопичувального) афекту, оскільки раптовість є одним з проявів афективного вибуху [152, с. 182]. В той же час абсолютно обґрунтовано видається позиція про можливість розриву в часі між неправомірною поведінкою потерпілого та виникненням стану сильного душевного хвилювання, якої дотримуються більшість вчених-криміналістів [216, с. 127-128].

Між протиправними чи аморальними діями потерпілої особи та вчиненням злочину, як реакцією на вказані дії, можливим є розрив у часі. Не завжди одразу ж, ментально, доходить до свідомості людини розуміння, усвідомлення, протиправної чи аморальної поведінки потерпілого або не завжди людина може негайно дати відсіч кривднику. Так званий «крапельний афект» виникає не одразу ж у відповідь на протиправну чи аморальну поведінку потерпілого, а поступово накопичується для того, щоб раптово «вибухнути». Зрозуміло, що в такому випадку вести мову про вчинення злочину у стані сильного душевного хвилювання можна лише в тих випадках, коли між виникненням такого стану та виникненням і реалізацією наміру на вчинення злочину розриву у часі не було.

Наступна проблема: при вчиненні яких злочинів стан сильного душевного хвилювання може враховуватись як обставина, яка пом'якшує покарання. В літературі зазначається, і ми з цим погоджуємось, що під впливом сильного душевного хвилювання, викликаного неправомірними або аморальними діями, можуть бути вчинені різні види злочинів [61, с. 39]. Однак на практиці така обставина при розгляді кримінальних справ враховується дуже рідко, а, найголовніше, у справах про злочини, відповідальність за вчинення яких передбачена у ст.ст. 116, 123 КК, що суперечить положенню ч. 3 ст. 66 КК. Так, у справі про обвинувачення Г. у вчиненні злочину, передбаченого ст. 116 КК при обранні судом виду та міри покарання помилково обставиною, яка пом'якшує покарання, було визнано вчинення злочину під впливом сильного душевного хвилювання [10]*. У справі про обвинувачення К. у вчиненні злочину, передбаченого ст. 123 КК, суд, обираючи підсудному вид і розмір покарання, врахував вчинення злочину у стані афекту [9]**.

Наведені приклади судової практики суперечать положенню, закріпленому у ч. 3 ст. 66 КК, оскільки неприпустимим є врахування обставини, яка пом'якшує покарання при його призначенні, якщо така обставина передбачена у статті

* Кримінальна справа №1-323 / 2004 р.

** Кримінальна справа №1-112 / 2005 р.

Особливої частини як ознака злочину, що впливає на його кваліфікацію.

Проте якщо особа вчиняє умисне вбивство або умисне тяжке тілесне ушкодження у стані сильного душевного хвилювання, що раптово виникло не внаслідок протизаконного насильства, систематичного знущання або тяжкої образи з боку потерпілого, а інших неправомірних чи аморальних діянь потерпілого, то діяння винного слід кваліфікувати за відповідними статтями Особливої частини КК (ч.1 ст. 115, ст. 121), а при призначенні покарання суд повинен врахувати обставину, що пом'якшує покарання, передбачену п. 7 ч. 1 ст. 66 КК.

Слід відзначити, що, намагаючись вдосконалити нормативне закріплення аналізованої нами обставини, в літературі висловлювалась позиція закріпити у законі дві самостійні обставини, які пом'якшують покарання: «вчинення злочину під впливом сильного душевного хвилювання», незалежно від причин, які його викликали, та «вчинення злочину внаслідок неправомірної або аморальної поведінки потерпілого», незалежно від стану сильного душевного хвилювання. Така позиція обґрунтовується тим, що вчинення злочину у стані сильного душевного хвилювання повинно враховуватися як обставина, що пом'якшує покарання, незалежно від причин його виникнення, оскільки такий стан особи звужує свідомість та знижує її здатність усвідомлювати свої дії та керувати ними, а також в силу принципу гуманізму [145, с. 112; 95, с. 26].

М.К. Горя зазначає, що законодавець включив вчинення злочину під впливом сильного душевного хвилювання, викликаного неправомірними діями потерпілого, до законодавчого переліку обставин, що пом'якшують покарання, оскільки ця обставина має значний вплив на зниження ступеня суспільної небезпечності злочину та особи, яка його вчиняє, хоча і є характерною лише для деяких видів злочинів. За силою впливу на покарання вона значно перевищує таку обставину, як віктимна або неправомірна поведінка потерпілого. Тому, як вважає М.К. Горя, не слід виключати дану обставину із законодавчого переліку, а неправомірну або аморальну поведінку потерпілого враховувати, виходячи із відкритого переліку обставин, що пом'якшують покарання [54, с. 109].

Водночас самостійне значення обставини, яка пом'якшує покарання, мають неправомірні або аморальні дії потерпілого, які стали приводом для вчинення злочину, незалежно від того, чи викликали вони у потерпілого стан сильного душевного хвилювання. Така поведінка потерпілого може враховуватися як обставина, що пом'якшує покарання при вчиненні злочинів, проте лише враховуючи невичерпний перелік таких обставин.

Неправильна (неправомірна або аморальна) поведінка потерпілого певною мірою може провокувати вчинення злочину. Така поведінка створює обстановку, яка сприяє вчиненню злочину, ніби підштовхує винного до опору проти посягань на честь, гідність, життя, здоров'я, власність його чи його близьких або інших осіб, що знижує ступінь його суспільної небезпечності [216, с. 44]. Безумовно, будь-яка протиправна чи аморальна поведінка викликає справедливе обурення людини, пов'язана із певною емоційною напругою і, залежно від інтелектуального рівня особи, його характеру, темпераменту, інших особистісних характеристик, може спровокувати вчинення особою злочину, не викликаючи при цьому стану сильного душевного хвилювання [229, с. 223]. Крім того, неправомірна поведінка особи може стати приводом для вчинення злочинів з необережності, наприклад, автотранспортних злочинів.

У кримінальному законодавстві зарубіжних держав регламентується як одна, так і інша обставина. Так, зокрема, у Кримінальних кодексах Латвії, Білорусі, Казахстану, Молдови, а також у Модельному кримінальному кодексі для держав-учасниць СНД як обставину, яка пом'якшує покарання, передбачено «протиправність або аморальність дії потерпілого, що обумовили вчинення злочину» [255, с. 44; 257, с. 70; 259, с. 86; 260, с. 147; 146, с. 103]. Кримінальні кодекси Данії, Киргизії обставиною, яка пом'якшує покарання, закріплюють «вчинення злочину під впливом сильного душевного хвилювання, викликаного неправомірними діями потерпілого» [253, с. 77; 254, с. 235].

Кримінальним кодексом Азербайджану обставиною, яка пом'якшує покарання, передбачено «вчинення злочину внаслідок незаконних або аморальних дій щодо потерпілого або у стані сильного душевного хвилювання

(афекту), викликаного такими діями» [256, с. 48]. За Кримінальним кодексом Австрії особливою пом'якшуючою обставиною є те, що особа «дає втягнути себе, ґрунтуючись на сильному емоційному стані, який, в принципі, можна зрозуміти в даній ситуації» [252, с. 22]. Кримінальним кодексом Швейцарії встановлено дві обставини, які пом'якшують покарання, пов'язані із поведінкою інших осіб: «якщо особа була введена в серйозну спокусу поведінкою жертви» та «якщо особа була лютою або відчувала великий біль, викликані несправедливим роздратуванням або образою» [263, с. 31]. Кримінальний кодекс Швеції передбачає можливість пом'якшення покарання, «якщо злочин було викликано грубою поведінкою іншої особи» (хоча тут не передбачається, що потерпілим має бути саме ця особа), а також «якщо обвинувачений внаслідок психічного розладу або емоційного хвилювання, або з інших причин в меншому ступені здатен керувати своїми діями» [264, с. 127]. Підсумовуючи вищенаведене, слід відзначити, що майже усі проаналізовані кримінальні закони зарубіжних держав як обставину, що пом'якшує покарання, передбачають неправомірну або аморальну поведінку потерпілого (або й інших осіб). У більшості кодексів, які пом'якшуючою обставиною передбачають вчинення злочину у стані сильного душевного хвилювання, виникнення такого стану пов'язується із негативною поведінкою потерпілого.

Відтак, на нашу думку, вчинення злочину внаслідок лише неправомірної або аморальної поведінки потерпілого чи третьої особи, якщо вони не призвели до виникнення у винного стану сильного душевного хвилювання, може свідчити про меншу суспільну небезпечність особи. У випадках, коли суд вважає за потрібне, перешкод для визнання цієї обставини такою, що пом'якшує покарання, враховуючи їх невичерпний перелік, немає. Тому доповнення ст. 66 КК обставиною такого змісту, як «вчинення злочину внаслідок неправомірної або аморальної поведінки потерпілого чи третьої особи», вважаємо недоцільним.

І навпаки, вчинення злочину під впливом сильного душевного хвилювання, викликаного неправомірними або аморальними діями потерпілого чи третьої особи знижує ступінь суспільної небезпечності особи у будь-якому випадку не

лише через провокуючу поведінку, а й через зниження здатності винного усвідомлювати свої діяння та керувати ними, а відтак, пом'якшуючий вплив цієї обставини на покарання є значно вищим.

На підставі вищевикладеного вважаємо, що доцільно було б п. 7 ст. 66 КК викласти у такій редакції: «вчинення злочину під впливом сильного душевного хвилювання, викликаного неправомірними чи аморальними діяннями потерпілого або третіх осіб».

2.3. Стан сильного душевного хвилювання як конститутивна ознака складів злочинів, передбачених ст.ст. 116 та 123 КК України

Розглядаючи поняття стану сильного душевного хвилювання як конститутивної ознаки складів злочинів, передбачених ст.ст. 116 та 123 КК, необхідно звернути увагу перш за все на питання, пов'язані із загальними підходами до визначення поняття та значення ознак складу злочину.

У теорії кримінального права найбільша увага приділяється юридичним конструкціям складів злочинів. Юридичні конструкції виступають абстрактною моделлю певного окремого складу злочину.

Конструкція (від лат. *constructio*) – побудова, пристрій будь-чого. У теорії під конструкцією обґрунтовано розуміють характер, тип зв'язку між складовими частинами. Конструкції у кримінальному праві використовуються для надання відповідної форми як окремим нормативним приписам, так і правовим інститутам [124, с. 56-57].

Відповідно до ст. 2 КК вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад злочину, є підставою для кримінальної відповідальності. Слід вказати, що на сьогодні, розкриваючи поняття «склад злочину», в теорії кримінального права виникають спірні питання. Одне з них – яке реальне явище відображає це поняття. З цього приводу в кримінально-правовій літературі існують різноманітні точки зору.

Одна з них зводиться до того, що склад злочину – це конструкція суто

теоретична, наукова абстракція, яку майже кожен автор, котрий торкається проблеми складу злочину, розуміє і тлумачить по-своєму [86, с. 76].

Прихильники іншої точки зору розглядають склад злочину як правове поняття, яке становить законодавчу характеристику (модель) злочину, що містить сукупність (систему) юридичних ознак, які характеризують окремі елементи злочину і в сукупності утворюють його склад [113, с. 18-19].

Згідно ще з однією точкою зору, під складом злочину слід розуміти соціально-правове явище, факт реального життя, діяння, що містить у кримінальному законі суттєві ознаки злочину або сукупність фактів, з якою норма пов'язує кримінально-правові наслідки [114, с. 87].

У сучасному вітчизняному кримінальному праві найбільшого поширення набуло поняття складу злочину, сформульоване А.Н. Трайніним, який визначив склад злочину як сукупність встановлених кримінальним законом об'єктивних і суб'єктивних ознак, що характеризують суспільно небезпечне діяння як злочин [249, с. 59-60].

Як зауважив С.Д. Шапченко, більшість авторів та прихильників кожної з точок зору вважають лише її правильною, доводячи хибність положень своїх опонентів. Проте, як видається з позиції загальної теорії права, кожна з них заслуговує на увагу і, що важливо, певною мірою може бути узгоджена з іншими [114, с. 87].

Називаючи склад злочину законодавчою моделлю злочинів певного виду, зазначені автори, по суті, розглядають його як специфічну юридичну конструкцію у кримінальному праві. Щодо юридичних конструкцій, то в загальній теорії права вони вважаються специфічними засобами юридичного вияву волі законодавця і вони становлять специфічну побудову нормативного матеріалу, що відповідає певному типу чи виду правовідносин, юридичних фактів, їх зв'язку між собою [5, с. 275-276].

Склад злочину, як юридична конструкція, має притаманні їй специфічні ознаки. Виходячи із законодавчих положень, наука кримінального права умовно визначила, що склад злочину має об'єктивні та суб'єктивні ознаки і лише в

сукупності вони утворюють певну юридичну конструкцію. Модель певного злочину утворюють чотири елементи складу злочину, а саме: об'єкт, об'єктивна сторона, суб'єкт, суб'єктивна сторона. Кожному із вказаних елементів притаманні певні ознаки – обов'язкові та факультативні. До обов'язкових ознак складу злочину слід відносити ті, що притаманні всім, без винятку, злочинам, а до факультативних – ті, що притаманні не усім, а лише окремим, певним злочинам.

Як відмічається в юридичній літературі, при правильній будові законодавства ознакою складу злочину слід вважати лише ту ознаку злочину, яка відповідає сукупності таких вимог: а) вона разом з іншими ознаками визначає суспільну небезпеку, протиправність, винність та караність діяння; б) виражає відмінність від інших злочинів та правопорушень; в) прямо вказана у законі або однозначно витікає із нього при його тлумаченні; г) не є похідною від інших ознак; д) притаманна всім злочинам даного виду [125, с. 94-95]. Саме наявність вказаної сукупності ознак й дає підстави стверджувати про «правильність» побудови юридичної конструкції «склад злочину». Спробуємо проаналізувати стан сильного душевного хвилювання на предмет «правильності» використання його як конститутивної ознаки складів досліджуваних злочинів.

Як зазначалося у попередньому підрозділі, до суб'єктивної сторони складу злочину слід відносити емоційний стан особи на момент вчинення злочину. Законодавець виділяє в окремих випадках емоційний стан особи, закріпивши в юридичній конструкції складу злочину поняття стану сильного душевного хвилювання. Як відомо, вказане поняття закріплено в Особливій частині КК як ознака відповідних складів лише у двох злочинах: умисному вбивстві та умисному тяжкому тілесному ушкодженні. Стосовно вказаних злочинів, емоції, емоційний стан винного набуває особливого значення, оскільки за відсутності стану сильного душевного хвилювання склад злочину, передбачений ст. 116 або 123 КК, буде відсутній, а діяння повинно кваліфікуватися за іншими статтями КК. При цьому, як бачимо, у наведеному твердженні проявляється специфіка саме цієї конститутивної ознаки складів відповідних злочинів: практично у всіх

інших випадках відсутність конститутивної ознаки складу злочину тягне за собою визнання за діянням незлочинного, не кримінально-протиправного характеру. Відсутність у поведінці особи саме цієї ознаки, саме у цих складах злочинів не тягне виключення підстави кримінальної відповідальності, а лише свідчить про наявність іншого складу злочину, більш суспільно небезпечного. Конструкція складів злочинів, які ми розглядаємо, порівняно із структурою інших складів злочинів, передбачає врахування не лише правових, а й психологічних обставин.

Суспільна безпека вказаних злочинів є значно нижчою, ніж в аналогічних, учинених у звичайному стані. Прояв цього відображається у санкціях відповідних статей закону про кримінальну відповідальність. Наприклад, санкція статті, що передбачає відповідальність за простий склад умисного вбивства (ч. 1 ст. 115 КК), встановлена у виді позбавлення волі на строк від 7 до 15 років, тоді як санкція статті, яка передбачає відповідальність за умисне вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання, встановлює обмеження волі на строк до 5 років або позбавлення волі на той самий строк.

У кримінальному праві загальноприйнято, що злочини, вчинені у стані сильного душевного хвилювання, належать до злочинів із так званим «привілейованим» складом злочину. Обставини, що свідчать про те, що діяння є менш суспільно небезпечними, називають в теорії кримінального права привілейованими. Цей термін не повною мірою вдалий, але кримінально-правова доктрина традиційно розглядає як кваліфікуючі лише ті обставини, які характеризують діяння як більш небезпечні. Водночас у науці кримінального права відсутнє термінологічне позначення родового поняття, яке б охоплювало кваліфіковані та привілейовані ознаки, кваліфіковані та привілейовані склади злочинів. Враховуючи наведене, а також те, що, за твердженням окремих вчених, обставини обох видів, будучи включеними у склад злочину, змінюють його кваліфікацію, кримінально-правову оцінку, цілком можна було б називати два види кваліфікованими, тобто такими, що тягнуть за собою зміну у кваліфікації злочину, появу нової санкції, диференціацію покарання [124, с. 97-98].

Ми підтримуємо вказану позицію та погоджуємось, що виділення законодавцем злочинів, вчинених у стані сильного душевного хвилювання, як вказувалося вище, є засобом диференціації кримінальної відповідальності. Юридичні конструкції складів злочинів, вчинених у стані сильного душевного хвилювання, які передбачені чинним КК, відповідають правильній будові законодавства, їм притаманні певні ознаки, які визначають суспільну небезпеку, протиправність, винність та караність, а також виражають відмінність від інших злочинів, прямо вказані в законі.

Враховуючи, що стан сильного душевного хвилювання зазначений у законі як обов'язкова, характерна лише для складу умисного вбивства та умисного тяжкого тілесного ушкодження ознака, яка відображає, порівняно з подібними основними складами злочинів, ступінь суспільної небезпеки вчиненого та особи винного і впливає на юридичну оцінку вчиненого, вид та термін покарання, то його, на нашу думку, слід вважати конститутивною ознакою складів злочинів, передбачених ст.ст. 116, 123 КК. Відповідно вказані злочини, порівняно з конструкцією основних складів злочинів, слід, на нашу думку, вважати кваліфікованими, однак такими, що мають нижчий ступінь суспільної небезпеки, а обставину, пов'язану із наявністю в особи, яка їх вчинила, стану сильного душевного хвилювання – кваліфікуючою обставиною. Враховуючи наведене, видається необхідним наголосити ще й на тому, що цій обставині, яка хоч і закріплена у самотійному складі злочину, передбаченому в окремих статтях Особливої частини КК України, притаманні й юридичні властивості будь-яких кваліфікуючих ознак та обставин, які ними позначаються. Так, за твердженням Т.О. Леснієвські-Костаревої, природа цих ознак подвійна: вони, порівняно з основним складом злочину, відображають значну зміну ступеня суспільної небезпеки вчиненого та особи винного [134, с. 163].

Визнаючи справедливість наведеного твердження, перейдемо до розгляду тієї сукупності ознак, яка впливає на зниження ступеня суспільної небезпеки аналізованих посягань та обумовлює наявність в особи стану сильного душевного хвилювання.

Так, стан сильного душевного хвилювання є конститутивною ознакою кваліфікованого складу умисного вбивства лише за наявності ознак, раптовості виникнення такого стану та виникнення його внаслідок протизаконного насильства, систематичного знущання або тяжкої образи з боку потерпілого. Для кваліфікованого складу умисного тяжкого тілесного ушкодження підставою виникнення стану сильного душевного хвилювання є лише протизаконне насильство або тяжка образа з боку потерпілого. Враховуючи таку позицію законодавця, перш за все необхідно з'ясувати, що є підставою для закріплення відповідних складів злочинів.

Як вже зазначалося вище, ми виходимо з того, що виділення умисного вбивства та умисного тяжкого тілесного ушкодження в окремі склади злочинів є засобом диференціації кримінальної відповідальності.

На думку А.В. Наумова, насамперед враховується стан сильного душевного хвилювання, при якому здатність уявляти й мислити послаблюється, притуплюється. Однак, оскільки здатність особи контролювати свої дії не втрачається цілком, а лише послаблюється, то винний і підлягає відповідальності, але за злочин із привілейованим складом [157, с. 99-100].

Деякі вчені в основі виділення вказаних складів злочинів відзначають не тільки стан свідомості й волі винного, а й неправомірну поведінку потерпілого. Наприклад, С.В. Бородін вважає, що суть злочинів, учинених у стані сильного душевного хвилювання, полягає у віктимності дій потерпілого. Саме ця обставина зумовлює виділення особливого виду вбивства – у стані афекту, що відбувається у зв'язку з сильним душевним хвилюванням, яке раптово виникло [33, с. 180].

Вважаємо, що злочини, вчинені у стані сильного душевного хвилювання, слід відносити до злочинів із кваліфікованими складами внаслідок як віктимної поведінки самого потерпілого, так і перебування винного в такому емоційному стані.

Надаючи кримінально-правового значення стану сильного душевного хвилювання, значну увагу слід приділити причинам його виникнення.

Однією із причин виникнення стану сильного душевного хвилювання, при якому винний вчиняє злочини, передбачені ст.ст. 116, 123 КК, є неправомірна поведінка з боку потерпілого, а саме *протизаконне насильство*.

Більшість авторів виходить із того, що під насильством стосовно злочинів, передбачених ст.ст. 116, 123 КК, розуміють як фізичний, так і психічний вплив на людину. Така позиція є панівною у кримінальному праві, хоча існують й інші точки зору з цього приводу. Так, М.І. Загородніков обмежує поняття «насильство» тільки фізичним впливом [70, с. 85-86]. Аналогічну позицію займає Т. Ткаченко, який зазначає, що насильство – це фізичний вплив на людину за допомогою мускульної сили або знарядь, механізмів, речовин (радіоактивних, отруйних, сильнодіючих), температур, електромагнітних процесів тощо, які здатні заподіяти біль, тілесні ушкодження або смерть [247, с. 18]. Таким чином, М.І. Загородніков, Т. Ткаченко наголошують, що психічне насильство як вид насильства відсутнє у кримінальному праві. Т. Ткаченко пояснює це тим, що існує термін «погроза». Вона виражається у намірі заподіяти зло. Погроза, як і насильство, є самостійною ознакою складів злочинів. Вони не об'єднуються в одне поняття. З цього випливає, що психічне насильство – наукова категорія і не має юридичного значення [247, с. 18].

Під поняттям насильства пропонується розуміти фізичний вплив на організм потерпілого, який полягає у нанесенні удару, позбавленні чи обмеженні особистої свободи, заподіянні тілесних ушкоджень різного ступеня тяжкості чи навіть смерті [149, с. 73-74].

Будучи противником такого підходу, О.М. Попов зазначає, що оскільки закон спеціально не обумовлює, що насильство має бути тільки фізичним, є всі підстави розуміти під насильством як фізичний, так і психічний протиправний вплив. Крім того, в літературі термін «насильство» також має подвійний зміст. Під ним розуміють як фізичне насильство, так і психічне [176, с. 92].

Л.В. Сердюк вважає, що вичерпне тлумачення психічного насильства у законодавстві слід визнати правильним і, в принципі, корисним для найбільш повного правового захисту прав, свобод і здоров'я громадян. Крім того, учений

пропонує до психічного насильства включати не тільки всі види погроз, але й образи, а в деяких випадках і наклеп, і гіпноз, якщо він застосовується в злочинних цілях, а також електронну стимуляцію мозку, яка застосовується спеціально для того, щоб підкорити людину чужій волі [214, с. 19].

Проте, чи не найчастіше науковці все ж визнають, що під насильством треба розуміти як протиправний фізичний, так і протиправний психічний вплив на особу [33, с. 184-185; 176, с. 21-23; 28, с. 25; 151, с.172; 216, с. 63; 231, с. 90; 21, с. 10; 214, с. 22]. Такої ж позиції дотримується і Пленум Верховного Суду України [185, с. 41]. При цьому, якщо розуміння фізичного насильства практично не викликає дискусій, то зміст погроз при психічному насильстві є досить дискусійним в науці кримінального права.

У довідниковій літературі насильство визначається як «застосування фізичної сили до кого-небудь; силувати, гвалт, примус» [159, с. 303]. Виходячи з наведеного тлумачення, а також аргументації позицій тих учених, які розуміють насильство не лише як фізичний, а й психічний вплив, вважаємо, що у визначенні поняття «насильство» слід виходити з того, що це родове поняття для обох видів насильства – фізичного та психічного.

Слід погодитися із визначенням фізичного насильства поданого А.В. Байловим, який вказує, що – це будь-який фізичний вплив на людину, що може спричинити біль, тілесні ушкодження або смерть. До такого насильства можна віднести: побої, заподіяння тілесних ушкоджень, позбавлення або обмеження волі, вбивство, зв'язування, згвалтування, викрадення людини тощо [21, с. 10].

У науці кримінального права деякі автори обмеження волі не визнають насильством. Насильницьким вважають не будь-яке обмеження волі, а лише те, що пов'язане із впливом на тіло людини, наприклад: затикання рота, заштовхування у приміщення для того, щоб замкнути, тощо [171, с. 722; 51, с. 10].

Поділяючи точку зору тих авторів, які відносять обмеження волі людини до фізичного насильства, вважаємо, що позбавлення волі, а також обмеження

волі в будь-яких випадках призводять до моральних і фізичних страждань, а також можуть спричинити фізичні травми. Фізичне страждання може виявлятися в обмеженні свободи волевиявлення людиною своїх дій, а також при утриманні потерпілого взимку в неопалювальному приміщенні тощо, а також сучасні факти практики викрадення людей і позбавлення їх свободи з надзвичайно жорсткими умовами утримання в ямах [214, с. 18].

С.М. Абельцев зазначає, що фізичне насильство виражається в побоях, окремих ударах, нанесенні синців, гематом, заподіянні фізичної болі шляхом заламування рук, проведення бойових прийомів самбо, карате й інших бойових єдиноборств, тугого болісного зв'язування кінцівок мотузкою, шнуром, дротом тощо. Це будь-який фізичний вплив на людину, який відчувається нею як болісний і призводить до відповідних наслідків (штовхання з гори, збиття з ніг, захват із застосуванням сили, насильницьке переміщення людини в інше місце, насильницьке утримання у приміщенні тощо) [1, с. 66].

Л.В. Сердюк також пропонує відносити до насильства викрадення людей, оскільки до викрадення людей практично завжди додається й позбавлення свободи, що суттєво збільшує суспільну небезпеку даного злочину [214, с. 18].

Узагальнюючи наведене, вважаємо, що під фізичним насильством слід розуміти будь-який фізичний вплив на людину, що може спричинити біль, тілесні ушкодження або смерть. До нього можна віднести: побої, заподіяння тілесних ушкоджень, позбавлення або обмеження волі, вбивство, зв'язування, згвалтування, викрадення людини тощо.

Проте питання про зміст поняття «насильство», яке вживається у ст.ст. 116, 123 КК цим не вичерпується. Потребує вирішення питання чи слід включати у зміст вищезазначеного поняття психічне насильство.

У сучасній кримінально-правовій літературі існує два основні підходи, згідно з якими психічне насильство розуміють або у вузькому, або в широкому значенні. Прихильники першого підходу, розуміючи психічне насильство в вузькому значенні, відносять до нього тільки загрозу застосування фізичного насильства [48, с. 23; 176, с. 94; 251, с. 123].

Інші правники вважають, що зміст психічного насильства не обмежується загрозою застосування насильства, а включає в себе інші дії. Так, В.В. Сташис і М.І. Бажанов до психічного насильства стосовно злочинів, що розглядаються, відносять загрозу заподіяти не тільки фізичну, а й моральну і майнову шкоду [230, с. 52]. Аналогічну позицію займають й інші автори [226, с. 155; 29, с. 25]. Наприклад, С.В. Бородін робить висновок, що психічне насильство може виражатися в погрозі заподіяти фізичне насильство, оголосити завідомо наклепницькі ганебні відомості та в інших аналогічних діях [29, с. 194]. Такої ж позиції дотримується І.Я. Козаченко, який вважає, що психічне насильство виражається у погрозі застосувати фізичне насильство, поширити наклепницькі вигадки тощо [98, с. 270].

Не досить чітку позицію стосовно цього питання займає О.М. Попов, який спершу не погоджується з тим, що поняттям «насильство» повинно охоплюватися тільки фізичне насильство, стверджуючи, що оскільки в законі не робиться спеціального застереження про те, що насильство повинно бути обов'язково фізичним, є всі підстави розуміти під насильством як фізичний, так і психічний протиправний вплив на особу. При цьому під психічним насильством він пропонує розуміти не тільки погрозу заподіяти фізичне насильство, але й погрозу оприлюднити відомості, що ганьблять особу, а також погрозу знищити чи пошкодити майно. Проте далі чомусь вказує, що поняттям «насильство» у розумінні складів злочинів, передбачених у ст. 107 та ст. 113 КК РФ, (*ст.ст. 116, 123 КК – курсив О.А.*), охоплюється фізичне насильство, а також тільки погроза заподіяти фізичне насильство. Всі інші види погроз він пропонує розглядати в межах іншого поняття – «інші протиправні діяння», які за КК РФ також визнаються обставиною, що може обумовити виникнення стану сильного душевного хвилювання [176, с. 91-94].

Подібну позицію займає Л.А. Андреева, яка вважає твердження, які зустрічаються в юридичній літературі про те, що поняття психічного насильства включає в себе й загрозу поширення ганебних відомостей, неправильним. На її думку, загроза поширення ганебних відомостей, як і загроза знищення майна,

повинна розглядатись як інші протиправні дії [7, с. 8].

Найвні в літературі твердження пояснюються, на нашу думку, перш за все тим, що норми, які передбачали кримінальну відповідальність за злочини, вчинені у стані сильного душевного хвилювання, містили (наприклад, КК РРФСР 1960 р. ст.ст. 104, 110) або містять (наприклад, КК РФ ст.ст. 107, 113) таку альтернативну підставу, що може викликати стан сильного душевного хвилювання, як інші протиправні дії. Чинне кримінальне законодавство України, як і КК України 1960 р., цю обставину не передбачає, у зв'язку з чим українські дослідники розглядають психічне насильство як погрозу застосування фізичного насильства, а також інші види погроз. Про це свідчить і судова практика. Так, відповідно до п. 23 постанови Пленуму Верховного Суду України від 7 лютого 2003 р. №2 до психічного насильства слід відносити погрозу завдати фізичної, моральної чи майнової шкоди [185, с. 41].

Найбільш повне за змістом, на наш погляд, визначення психічного насильства подає А.В. Байлов, який визначає його як вчинений у будь-якій формі поза (або проти) волі та свідомості потерпілого протиправний психічний впливу на нього. Цей вид насильства охоплює погрози: завдати фізичної шкоди (вбивством, тілесним ушкодженням тощо), заподіяти майнову шкоду (знищенням або пошкодженням майна), завдати моральної шкоди (поширення відомостей, що ганьблять особу або її родичів, та ін.) [21, с. 10]. Однак важко погодитися з тим, що цей вид насильства може відбуватися поза волею та свідомістю особи. Адже якщо погроза – це психічний вплив на особу, то він повинен передбачати усвідомлення адресатом цього впливу.

Судова практика з цього приводу склалася таким чином, що суди враховують стан сильного душевного хвилювання як ознаку, що впливає на кваліфікацію, в тих випадках, коли цей стан був обумовлений протиправним психічним впливом на потерпілого, погрозою завдати фізичної, майнової та моральної шкоди.

Прикладом є справа про обвинувачення К. у вчиненні злочину, передбаченого ст. 116 КК. Уночі К. почув сильний гавкіт собак, вийшов з житла

та пішов за стодолу, де побачив силует людини, в руках якої спалахнув вогонь. Вогонь людина підносила до стодоли. Оскільки було місячно, то К. упізнав в людині односельчанина Д. Коли він скрикнув, то Д. почав втікати. Наздогнавши Д., останній витягнув ножа і направив на нього. Якимось чином, вибивши ножа, Д. вдарив К. у ліве плече, при цьому промовляючи, що спалив не одну стодолу і його теж спалить. Це обумовило виникнення у К. стану фізіологічного афекту, який суттєво вплинув на його свідомість та діяльність, і він почав завдавати удари руками та ногами по всьому тілу Д., доки його не відтягли сусіди [9]*.

Таким чином, під психічним насильством пропонується розуміти вчинений у будь-якій формі протиправний психічний вплив на потерпілого, погрозу завдати фізичної, майнової та моральної шкоди.

Враховуючи вищенаведене, вважаємо, що стосовно злочинів, вчинених у стані сильного душевного хвилювання, більш обґрунтованою є позиція, згідно з якою у поняття насильства, яке вживається у ст.ст. 116, 123 КК, слід включати і психічне насильство, при чому у широкому значенні. По-перше, це, на нашу думку, не суперечить позиції законодавця, по-друге, оскільки, в аналізованих складах злочинів визначальне місце посідає саме стан сильного душевного хвилювання, а психічне насильство часто спричиняє більш бурхливу емоційну реакцію, ніж фізичне, а отже, і виникнення такого стану. По-третє, законодавець, як видається, конструюючи аналізовані склади злочинів, визначального значення надає оцінці сприйняття насильства винним – воно повинно обумовити виникнення в нього стану сильного душевного хвилювання.

Наступним важливим моментом є також визначення питання про те, яким має бути насильство: протизаконним, протиправним чи протизаконним і протиправним. Як свідчить аналіз кримінально-правової літератури, поняття «насильство» автори тлумачили неоднозначно, виходячи із поняття «протизаконність дій потерпілого».

Більшість науковців при визначенні поняття насильства як обставини, що може обумовити виникнення стану сильного душевного хвилювання, звертають

* Кримінальна справа №1-99 / 2004 р.

увагу на те, що таке насильство, як про це вказує сам законодавець, повинно бути протизаконним [33, с. 184-185; 151, с. 172; 216, с. 63]. При цьому наголошується, що правомірне застосування фізичного чи психічного насильства, наприклад, при здійсненні представником влади законних дій, які вимушено пов'язані із заподіянням насильства (наприклад, при затриманні небезпечного злочинця), також може обумовити виникнення стану сильного душевного хвилювання, проте в такому випадку такий стан не може бути підставою для пом'якшення відповідальності винного [28, с. 25]. Як вказує О.М. Попов, розширення переліку обставин у КК РФ, які, на думку законодавця, можуть обумовити виникнення стану сильного душевного хвилювання, зокрема, за рахунок вказівки на аморальні діяння потерпілого, дають підстави говорити про те, що і поняття насильства зазнало суттєвих змін. Це дозволяє, на його думку, визнати юридичним фактом виникнення такого стану не тільки кримінально-протиправне, але й інше насильство [177, с. 25]. Л.А. Остапенко, досліджуючи поняття «протизаконне насильство» як обставину, що обумовлює виникнення стану сильного душевного хвилювання, вказує, що таке насильство не завжди є кримінально-протиправним. Фізичне насильство, на її думку, може проявлятися у заподіянні тілесних ушкоджень, побоїв, незаконному позбавленні волі тощо, які є кримінально-протиправними діяннями. Проте психічне насильство може полягати у погрозі заподіяти тілесні ушкодження або розголосити відомості, розголошення яких небажане для винної особи, або знищити майно у спосіб, не передбачений ст. 195 КК, що не є кримінально-протиправним діянням [166, с. 8].

Нам видається, що зрештою правильно вирішують питання про те, чи повинно бути насильство протиправним і чи повинно воно бути обов'язково кримінально-протиправним, А.В. Байлов та Л.В. Сердюк, які в цілому пропонують відмовитися від вказівки на протизаконність насильства. На їх думку, в юридичному значенні поняття «насильство» вже слід розглядати тільки як протизаконне. Не може бути законного насильства. Поняття «насильство» вже містить у собі ознаку протизаконності [21, с. 4-5; 214, с. 13]. Необхідно

відзначити, що в кримінальному законодавстві окремих зарубіжних держав (зокрема у ст.ст. 98, 108 КК Республіки Казахстан, ст.ст. 105, 114 КК Республіки Вірменії, ст.ст. 122, 129 КК Республіки Азербайджан, ст.ст. 120, 127 КК Латвійської Республіки, ст.ст. 118, 132 Республіки Болгарії, ст.ст. 141, 150 КК Республіки Білорусь), де серед обставин, що можуть обумовити виникнення стану сильного душевного хвилювання, вказується насильство, також не зазначається його протизаконність чи протиправність.

Насильство з боку потерпілого як привід або причина вчинення злочинів у стані сильного душевного хвилювання має бути значним, тобто спроможним викликати такий стан, реальним, а не уявним. У теорії кримінального права стосовно значущості виділяється декілька суперечливих позицій вчених, що розглядали цю тему. Так, І. Козаченко, В. Курченко вказують на те, що стан сильного душевного хвилювання може викликати тільки насильство, яке має суспільно небезпечний характер і є кримінально караним. А тому не можна віднести до насильства, наприклад, ляпас, поштовх тощо [93, с. 20]. Таку точку зору підтримує В.І. Ткаченко [243, с. 10]. В.К. Гришук та М.І. Мельник ст.ст. 116, 123 КК тлумачать так: «Основна вимога, яка висувається до насильства у складах розглядуваних злочинів, – спроможність викликати в особи стан сильного душевного хвилювання» [154, с. 273]. Так, кумулятивний афект, який ми аналізували у попередньому розділі (на відміну від класичного афекту), на підготовчій стадії має накопичувальну фазу тривалістю до кількох місяців і навіть років, протягом яких складається психотравмуюча ситуація та зростає афектогенний вплив психотравмуючих чинників. Повторне виникнення цих чинників у вигляді побоїв, образ, причіпок і скандалів призводить до тривалого накопичення емоційного напруження. В іншій стадії афективний вибух настає у певних випадках із незначного приводу, який динамізує психічне напруження, що накопичилося, подібно до детонатора. Психологи порівнюють дію такого приводу з останньою краплею, що переповнила чашу терпіння [108, с. 89].

У зв'язку з цим можна навести приклад із судової практики про обвинувачення Д. у вчиненні злочину, передбаченого ст. 116 КК. Потерпілий

протягом декількох років вимагав у Д. гроші, застосовував до нього насильство, погрожував його сім'ї. Якось, коли потерпілий знову вимагав гроші, він пригрозив, що візьме сім'ю Д. у заручники. Це обумовило виникнення у Д. стану фізіологічного афекту, під час якого він кількома пострілами з пістолета «Беретта» вбив потерпілого. У висновку психолого-психіатричної експертизи вказано, що безпосередньо, найімовірнішою причиною виникнення такого стану є погроза потерпілого (психічне насильство). Проте вона обумовила виникнення такого стану лише тому, що потерпілий тривалий час перебував під впливом психотравмуючої ситуації, яка виникла під впливом поведінки потерпілого [10]*.

В.М. Бурдін, розглядаючи термін «насильство» у названих складах злочинів, який вживається законодавцем для позначення протиправної поведінки потерпілого, вважає його невдалим. Він вказує, що цілком можливо замінити його на інший термін, що буде позначати поняття більш широке за змістом, яке буде охоплювати найрізноманітніші форми прояву протиправної поведінки потерпілого, включаючи і різного роду погрози, і реалізацію цих погроз, – «протиправна поведінка» [36, с. 93-94].

Із такою позицією важко погодитись. Протиправною поведінкою визнається також, наприклад, ухилення від сплати податків, проте, навіть якщо це і викличе в сусіда стан сильного душевного хвилювання, навряд, чи заподіяння в такому стані смерті чи тяжких тілесних ушкоджень слід розглядати як злочин, вчинений за обставин, які пом'якшують відповідальність. Відтак, вважаємо, що не будь-яка протиправна поведінка може визнаватись обставиною, що може обумовити виникнення у винної особи стану сильного душевного хвилювання, а лише поведінка потерпілого, що супроводжується насильством стосовно неї чи близьких їй осіб. В інших випадках це може розглядатись як обставина, що пом'якшує покарання.

Наступною обставиною, що, на думку законодавця, може обумовити виникнення стану сильного душевного хвилювання, коли такий стан буде визнаватись конститутивною ознакою складів злочинів, що передбачені у ст.ст.

* Кримінальна справа 1-320 / 2004 р

116, 123 КК, вказано *тяжку образу* з боку потерпілого.

Термін «образу» має своє історичне коріння. Так, із джерел правничої спадщини можна дізнатися, що розуміли під образою в той чи інший період на теренах України. Основні відомості про кримінальне право містяться в «Руській правді», де злочини називалися «образою», і під нею розуміли будь-який злочин проти суспільного світу, що виявлявся, перш за все, у завданні потерпілому матеріальних або моральних збитків. Наприклад, у п. 19 «Руської правди» зазначається: «Якщо хто вдарить мечем, не вийнявши його з піхов, або ручкою меча, то 12 гривень продажі за обіду» [79, с. 61]. Видається, що сучасне визначення терміна «образу» можна застосувати до «обіди», яка згадується в «Руській правді». Однак поняття «образу» в ті часи сприймалося дещо інакше і це зумовлювалося як розвитком самого суспільства, так і історичними умовами.

Підставою пом'якшення відповідальності в аналізованих нами злочинах КК визнається виникнення стану сильного душевного хвилювання внаслідок тяжкої образи, коли вона в особливо недопустимій формі принижує честь і гідність особи. Законодавець не вказує критеріїв для визначення ступеня тяжкості, тому тяжкість образи є оціночною категорією.

У сучасній теорії кримінального права поняття «образу» визначається по-різному. Так, П.С. Матишевський, С.С. Яценко та П.П. Андрушко під образою розуміють приниження честі та гідності особи [118, с. 120]. Н.А. Бондаренко й В.І. Терентьев вважають, що поряд із приниженням честі та гідності особи під образою слід розуміти також приниження ділової репутації. При цьому ділову репутацію розглядають як позитивну оцінку особи як добросовісного підприємця з боку інших підприємців і як кваліфікованого фахівця-професіонала загалом [27, с. 89]. Найбільш обґрунтованою видається позиція, що при образі винний принижує честь і гідність потерпілого шляхом висловлювання нецензурних чи брутальних слів, вчиненням непристойних або насильницьких дій (жесту та ін.) чи дає непристойну оцінку особистим якостям чи поведінці потерпілого у формі, яка категорично суперечить прийнятому спілкуванню між людьми [183, с. 306].

Окремі автори при визначенні тяжкості образи враховують основною

оцінкою тяжкості її сприйняття винним – суб'єктивний критерій. Зокрема, А.М. Красіков стверджує, що тяжкість образи повинна тлумачитись на базі здатності сприйняття суб'єктом злочину [109, с. 112]. Інші надають перевагу об'єктивному критерію, тобто такій образі, котра не залежить від суб'єктивного сприйняття як винним, так і окремими особами [231, с. 97]. Б.В. Сідоров для визначення тяжкості образи пропонує враховувати як суб'єктивний, так і об'єктивний критерії [216, с. 65].

Як зазначає О.Д. Сітковська, в літературі найбільш поширеним є визначення тяжкої образи як грубого приниження честі та гідності особи. При цьому підкреслюється, що «менш тяжка образа» не повинна викликати особливо хворобливої реакції. Проте, на її думку, обидва ці положення мають один спільний недолік: вони не враховують суб'єктивного чинника, значущості ситуації для суб'єкта. З психологічної точки зору, відсутня пряма залежність між об'єктивною тяжкістю образи та суб'єктивним її сприйняттям, розмірами зворотної реакції людини. Отже, приводом для афективної розрядки може бути навіть незначний привід, в тому числі, звичайно, і «менш тяжка образа» [217, с. 39].

О.М. Мурзінов вважає, що при вирішенні питання про тяжкість образи необхідно брати до уваги, перш за все, не стільки об'єктивні її властивості, скільки ступінь її впливу на людину, здатність викликати у неї стан сильного душевного хвилювання. Ступінь же цього впливу залежить скоріше від суб'єктивних властивостей конкретної особи, ніж від об'єктивних властивостей образи. Честь та гідність – поняття дуже індивідуальні, нерозривно пов'язані із особливостями носіїв цих властивостей. Одні і ті ж слова та дії можуть неоднаково сприйматися різними людьми. В одному випадку вони здатні глибоко вразити людину, а в іншому розглядаються як нормальна форма спілкування [147, с. 44].

Так, на нашу думку, правильно Луцьким міським судом Волинської області була визнана винною та засуджена Г. за умисне вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання Р. Коли Г. прийшла до квартири Р. та принесла

їй їжу, оскільки доглядала за останньою як одинокою, престарілою особою. Р. почала ображати Г., знаючи, що остання вагітна і мала днями народжувати дитину. Р. висловлювалась нецензурною лайкою щодо Г. та її ще ненародженої дитини, бажала їм смерті. Такі висловлювання Р. викликали у Г. стан сильного душевного хвилювання і остання, взявши в квартирі ніж, нанесла ним удар у ділянку шиї, в результаті чого наступила смерть Р. Згідно з висновком психолого-психіатричної експертизи Г. є осудною, проте неправомірна поведінка потерпілої вплинула на емоційне напруження Г. у зв'язку з непристойними висловлюваннями в її адресу та майбутньої дитини, що викликало високе афективне напруження внаслідок загальної емоційної нестійкості і фізичного ослаблення, зумовлених вагітністю, що сприяло дезорганізації поведінки Г. [13]*.

Одним із дискусійних у науці кримінального права є питання визнання подружньої зради як тяжкої образи, яка лежить в основі виникнення сильного душевного хвилювання. У літературі висловлені різні позиції стосовно зазначеної проблеми.

Деякі вчені розглядають факт подружньої зради як тяжку образу. Наприклад, Є.Ф. Побегайло вважає, що факт подружньої зради повинен розглядатися як тяжка образа, відзначаючи, що саме так вона сприймається більшістю людей [173, с. 130]. М.Д. Шаргородський стверджує, що вбивство з ревнощів, якщо воно вчинене у стані афекту, слід завжди розглядати як менш небезпечне, а вбивство з ревнощів при нормальному стані суб'єкта – як кваліфіковане [277, с. 21-22].

Автори протилежної точки зору вважають, що факт подружньої зради за жодних обставин не може розглядатися як тяжка образа. Наприклад, І.П. Портнов висловлює думку, що подружня зрада не повинна розглядатися як тяжка образа, виходячи зі змісту вимог ст.ст. 102, 110 КК РФСР (*ст.ст. 116, 123 КК – курсив О.А.*). Тому вбивство або тілесні ушкодження, вчинені в стані сильного душевного хвилювання, викликані подружньою зрадою, не повинні кваліфікуватися за вказаними статтями [180, с. 10]. В.І. Ткаченко погоджується з

* Кримінальна справа 1-145 / 2001 р.

тим, що подружня зрада нерідко сприймається як тяжка образа й здатна викликати стан афекту, однак, на його думку, не має протиправного характеру. Тому злочин у стані афекту, викликаного подружньою зрадою, не може кваліфікуватися за ст. 104 або 110 КК РРФСР (*ст.ст. 116, 123 КК – курсив О.А.*) [243, с. 22]. В.Г. Беляєв і М.М. Свідлов стверджували, що кваліфікація злочину як вчиненого у стані сильного душевного хвилювання, викликаного подружньою зрадою, є однією з найбільш поширених помилок у застосуванні ст. 104 КК РРФСР (*ст. 116 КК – курсив О.А.*) [26, с. 47].

Інші вчені зайняли нейтральну позицію, зазначаючи, що подружня зрада може розглядатися як тяжка образа лише за певних обставин. Так, М.К. Аніянц зазначає, що цілком природно, що факт зради чоловіка або дружини викликає сильне хвилювання, яке негативно позначається на психіці людини і може викликати у неї стан сильного душевного хвилювання. Однак не можна вважати, що сам факт зради чоловіка або дружини є тяжкою образою в тому сенсі, який має на увазі ст. 104 КК РРФСР (*ст. 116 КК – курсив О.А.*). Водночас такий факт за певних обставин переростає в тяжку образу, а почуття ревності, викликані нею, можуть спричинити у винного сильне душевне хвилювання. До таких випадків судова практика відносить вбивство, викликане зрадою у присутності іншого чоловіка або жінки, зрадою, яка супроводжується знущанням над чоловіком або жінкою чи винятковою зухвалістю, якщо воно вчинене у стані раптового виникнення сильного душевного хвилювання [8, с. 141].

О.В. Бурко вважає, що подружня зрада може розглядатися як тяжка образа тільки в тому випадку, коли вона супроводжується неповажними діями щодо потерпілого від неї, тобто, характеризується високим ступенем аморальності [39, с. 11-12]. На думку А.А. Піонтковського, за певних обставин (наприклад, зрада у присутності чоловіка або жінки, зрада, яка пов'язана із систематичним знущанням над чоловіком або жінкою тощо) факт зради набуває характеру тяжкої образи. У таких випадках, якщо вбивство з ревності було вчинено у стані душевного хвилювання, що раптово виникло, воно має кваліфікуватись за ст. 138 КК РРФСР (*ст. 116 КК – курсив О.А.*) [171, с. 540-542]. В.В. Володимиров до

твердження А.А. Піонтковського вважає за необхідне додати, що почуття ревності може іноді розвиватися поступово, акумулюватися у психіці людини протягом досить тривалого часу. Афективний спалах може викликати якийсь-небудь сам по собі незначний, якщо його брати ізольовано, додатковий вчинок об'єкта ревних почуттів, який призвів до злочину. У подібній ситуації неправильно було б визнавати за таким почуттям ревності стан сильного душевного хвилювання [48, с. 24].

Зважену, як видається, позицію займає С.В. Бородин. На його думку, подружню зраду, вчинену в присутності чоловіка або дружини, можна визнавати тяжкою образою, однак подібне рішення має прийматися з урахуванням всіх обставин справи у кожному конкретному випадку [29, с. 118].

Ми підтримуємо позицію тих авторів, які вважають, що факт подружньої зради може розглядатися як тяжка образа, але не у всіх випадках. На наш погляд, оцінка цього факту залежить від конкретних обставин, що встановлюються під час розгляду справи.

Щодо поняття тяжкої образи в аналізованих злочинах, на нашу думку, при визначенні тяжкості образи необхідно керуватися загальноприйнятими нормами моралі, а також враховувати індивідуальні особливості винної особи (хворобливість, вагітність тощо). Тяжкість образи повинна визначатися з урахуванням характеру й обставин, за яких вона була завдана, враховуючи як об'єктивний, так і суб'єктивний критерії.

Наступна обставина, яка притаманна лише для умисного вбивства, вчиненого в стані сильного душевного хвилювання, – систематичність знущання, про яку не вказувалося у ст. 95 КК 1960 р. Більше того, у ст. 123 КК перелік обставин, які можуть обумовити виникнення стану сильного душевного хвилювання, не був доповнений цією обставиною, що окремі вчені розглядають як прогалину в законодавстві [21, с. 5; 37, с. 64-65].

Як тлумачити поняття систематичного знущання законодавець не вказує. Не робить цього і Пленум Верховного Суду України.

Згідно із думкою, що домінує у науці кримінального права, під

систематичністю злочинів передусім розуміють вчинення діяння тричі і більше разів. Відповідно вищезгаданий стан особи може виникнути у разі, якщо потерпілий три і більше разів вчиняв будь-які протиправні або аморальні дії щодо винного, і ці діяння носили характер знуцання. М.І. Бажанов визначав, що під систематичністю злочинів слід розуміти вчинення злочинів більше двох разів (тобто хоча б утретє), якщо при цьому протиправні дії є вираженням певної тенденції у поведінці винного [19, с. 119].

Таким чином, під терміном «систематичність», який передбачений ст. 116 КК, слід розуміти вчинення певних дій не менше трьох разів, якщо при цьому вони є виявленням певної тенденції у поведінці винного.

Поняття знуцання у науці кримінального права також визначають по-різному. Під ним розуміють жорстоке глузування з когось, образу когось, заподіяння кому-небудь муки, страждання [78, с. 156].

У юридичній літературі наводяться різноманітні трактування поняття «знуцання». Наприклад, В.І. Селіверстов і В.І. Шмаров відзначають, що під знуцанням розуміють заподіяння потерпілому моральних, психічних страждань, які принижують його людську гідність [97, с. 128]. С.В. Бородін зазначає, що знуцання – це найчастіше всі ті насильницькі дії, що можуть характеризуватися цинізмом і бути розтягнуті в часі. Хоча вчений і не заперечує, що знуцання може виявлятися й у психічному тиску, у погрозах розправи або оголошенні яких-небудь існуючих або вигаданих відомостей, що компрометують винного або інших осіб, у долі яких він зацікавлений [33, с. 185]. А.М. Красіков не згодний із визначенням знуцання як фізичного або психічного насильства. На думку вченого, знуцання – це соціально негативний психічний вплив на особистість, різновид психічного насильства стосовно людини, але не у формі кримінально караних погроз (вбивства, клевети і т. ін.), а в особливій, витонченій формі. Наприклад, зла посмішка, глум, незаслужений систематичний осуд людини, неадекватна вчинкові критика, цькування, іронізування як завуальована форма глузування тощо [109, с. 161]. З точки зору Т.В. Кондрашової, знуцання, на відміну від образи, здійснюється в пристойному вигляді. Воно може бути

виражене в злому глузуванні, глумі над фізичними вадами особи або окремих рис характеру, погрозі поширити вигадані або дійсні ганебні відомості. Учена вважає, що знущання зазвичай має тривалий характер [100, с. 146]. В.К. Грищук і М.І. Мельник визначають знущання як особливо цинічне глузування, тривале кепкування над особою, образу дією чи словом [154, с. 273]. Л.А. Остапенко, досліджуючи поняття «систематичне знущання», зазначає, що воно не завжди є кримінально-протиправною поведінкою. Якщо систематичне знущання утворювало фізичне насильство, то у такому випадку можна говорити про кримінальну протиправність поведінки; якщо це сукупність фізичного, психічного насильства та тяжкої образи, то мова може йти про загальну протиправність (поєднання кримінально-правової, цивільно-правової), а не про конкретну кримінально-правову. У випадку, коли мали місце дві, а не три дії, що визнаються фізичним чи психічним насильством, а також образою, то застосування ст. 116 КК можливе лише у разі, коли ці дії мали ознаки протизаконного насильства або тяжкої образи [166, с. 9].

Аналіз зазначених поглядів дає підстави для висновку, що спільним для цих визначень є те, що всі автори пов'язують знущання із завдаванням потерпілому психічних або моральних страждань. Відмінності стосуються лише форми вияву знущання. Основним, на нашу думку, є те, щоб процес накопичення негативних емоцій закінчувався несподівано для самого винного розрядкою у вчиненні злочину в процесі його взаємин із потерпілим.

На наш погляд, знущання може виявлятися у будь-якій формі: цинічній, грубій або «надто ввічливій». Основне – знущання завжди повинно супроводжуватися умисним заподіянням потерпілому психічних або моральних страждань із приниженням людської гідності.

Так, колегією суддів Судової палати в кримінальних справах апеляційного суду Львівської області М. було визнано винною та засуджено за вчинення злочину, передбаченого ст. 116 КК. Під час апеляційного розгляду справи М. пояснила, що протягом 16 років спільного сімейного життя її чоловік постійно знущався над нею, дочкою, бив її, принижував людську честь і гідність. Привід

до сварок чи побоїв він знаходив будь-який, в основному це були незначні приводи. Після побоїв вона втікала з дому, переховувалась у матері, родичів, однак чоловік повертав її додому чи то силою, чи то обіцянками та вмовляннями. Були випадки, коли він піднімав її за волосся над підлогою, гасив до тіла цигарки. Коли вона була вагітна, чоловік також її бив, а після народження дитини ситуація не змінилась. У цей період намагалась вчинити самогубство (різала вени, ковтала таблетки).

Зверталась із заявою в органи міліції з приводу побоїв чоловіком, але коли останній дізнався про заяву, то пригрозив, що вб'є її. Змусив забрати заяву. Заборонив спілкуватися з матір'ю, і вони понад рік не спілкувались між собою. Протягом всього подальшого життя згадував цю заяву і при кожній бійці бив ще й за заяву.

Також зверталась до суду із позовом про розірвання шлюбу. Однак чоловік погрожував їй, говорив, що живою до суду не дійде, таким чином змусив забрати позов. Вона боялася його погроз, його оточення.

Коли чоловік бив її, то він не володів собою, не міг зупинитися, тягав за волосся, бив головою до стіни, палив волосся.

Із дочкою у нього також були конфліктні стосунки. Були випадки, що бив і дочку.

Після одруження чоловік працював лише близько 4 років, а потім ніде не працював. Всі роки сім'ю утримувала вона.

На початку 2005 р. у них був борг за світло. Грошей було мало і вона не могла погасити борг. У зв'язку з цим чоловік заборонив користуватися світлом. Приготував бензин, сокиру і сказав, що якщо вона буде користуватися світлом, то він відрубає руки і підпалить її.

23 січня 2005 р. цілий день чоловік сварив її. Причиною виникнення сварки стало те, що вона наступила на крихти хліба, що лежали на підлозі. Ображав її нецензурними словами, принижував гідність. Близько 1-ої чи 2-ої години ночі вони лягли спати, чоловік проти її волі вступив з нею у статеві зносини. Від образи вона не могла заснути, цілу ніч плакала.

Надранок вийшла в коридор помитися, хотіла включити світло і в той момент згадала, що їй заборонено користуватися світлом, побачила сокиру, бензин, згадала погрози чоловіка, а тоді взяла сокиру і пішла в кухню, де він спав. Вона стала на диван і нанесла чоловікові удари сокирою у ділянку голови чи шиї. Скільки нанесла ударів не пам'ятає. Також не пам'ятає, чи брала вона кирку і чи наносила нею удари, так як кирка була на місця події, то допускає, що могла нею наносити удари.

Згідно з висновком експерта-психолога М. відчувала постійно страх за себе і дитину, який супроводжувався відчуттям безпорадності, безнадійності, безвихідності та безсилля. Вона не в змозі була змінити ситуацію або якимось конструктивно її вирішити. М. намагалась накласти на себе руки, розлучитись, однак чоловік перешкодив у цьому. М. опинилась у ситуації фрустрації, що призвело до дуже сильного та довготривалого емоційного стресу. Стан фрустрації – це ситуація, яка суб'єктивно переживається як безвихідна, в якій залишаються незадоволеними дуже важливі потреби людини (у даному випадку потреба в нормальному житті), що створює сильну емоційну напругу і призводить до стану емоційного стресу.

Перебуваючи у такій ситуації, в М. відбулися зміни в її психічному стані: депресивні переживання, відчай, тривога, астенизація. Вказані зміни поступово нарастають (коли ситуація залишається невирішеною) і можуть призвести до втрати самоконтролю, здатності об'єктивно й адекватно оцінити ситуацію. Наростаюча емоційна напруга стає нестерпною й особа намагається у будь-який спосіб вирішити ситуацію, позбутися її, навіть, шляхом агресивних дій. Висока інтенсивність переживань (страху, відчаю, образи) приводить до змін у свідомості та діяльності, втрати самоконтролю, критичності, певному обмеженню волі людини.

Під час інкримінованих їй дій вона не перебувала у стані фізіологічного афекту, але перебувала в іншому емоційному стані – стані сильної фрустрації, який суттєво вплинув на її свідомість та діяльність [9]*.

Таким чином, наведений нами приклад судової практики підтверджує, що

* Кримінальна справа № 11а-890 / 2005 р.

стан сильної фрустрації є такою ж підставою для прийняття рішення про стан сильного душевного хвилювання, як і при стані фізіологічного афекту, інших емоційних станах, однак цей стан більш довготривалий за часом і перебігає не вибухово, а складається з декількох етапів.

Перший етап – це накопичення емоційної напруги, який може тривати від декількох годин до багатьох років.

Другий – це глибоке загострення ситуації, гостре переживання безнадійності, безвихідності, відчаю, що призводить до того, що людина готова у будь-який спосіб вирішити фруструючу ситуацію, навіть шляхом агресивних дій.

З огляду на те, що знущання може проявитися як у фізичному, так і в психічному насильстві, а така обставина виділена окремо як така, що може обумовити виникнення стану сильного душевного хвилювання, і для цього не вимагається, щоб таке насильство було систематичним, на нашу думку, ознака систематичності знущання у злочині, передбаченому ст. 116 КК України, є зайвою. Вважаємо, що достатньо встановити хоча б один факт знущання потерпілого над винним, якщо внаслідок цього виник стан сильного душевного хвилювання, і таке діяння повинно кваліфікуватись як кваліфікований (привілейований) склад злочину.

Проаналізовані нами обставини, які можуть обумовити виникнення стану сильного душевного хвилювання в особи під час вчинення досліджуваних злочинів, набувають значення для кваліфікації, якщо стан сильного душевного хвилювання виник раптово. Щодо поняття раптовості, то в теорії і на практиці немає однозначного тлумачення.

Раптовість як ознаку виникнення стану сильного душевного хвилювання слід розуміти як непередбачувану, неочікувану винним реакцію на поведінку потерпілого. Однак, істотне значення мають і стосунки між ними, що передували вчиненню злочину, якщо вони сприяли наростанню негативних взаємин. Намір у винного має виникнути раптово для нього, хоч реалізованим він може бути не миттєво, а навіть через деякий, зрозуміло незначний, відрізок часу. Однак на момент його реалізації особа повинна перебувати у стані сильного душевного

хвилювання і цей стан повинен бути обумовлений протиправними діями потерпілої особи, а не, наприклад, бажанням помститися.

Слід відмітити, що при тлумаченні поняття «стан сильного душевного хвилювання» така ознака, як «раптовість» його виникнення, не повинна трактуватися виключно хронологічно. Наявність раптовості за вказаним станом у судовій практиці визнають лише тоді, коли проміжок часу між неправомірними діями потерпілого та спровокованим ним злочином або взагалі відсутній, або дуже малий. Таке розуміння «раптовості», на нашу думку, є неправильним, оскільки стан сильного душевного хвилювання може виникнути і при згадуванні про образи, погрози, знущання. У літературі з психології, як вказувалось у попередньому розділі, поняття раптовості виникнення стану сильного душевного хвилювання розуміється як раптовість суб'єктивна, тобто емоційний вибух відбувається раптово для самого суб'єкта.

Так, Т.Г. Шавгулідзе вказував, що традиційне розуміння раптовості є неправильним, адже такий стан може виникнути і при згадуванні про образу чи протизаконне насильство, коли особа, наприклад, побачила кривдника через деякий час [274, с. 110-112]. М.Й. Коржанський висловлює аналогічну точку зору і зазначає, що практика знає чимало випадків, коли особа вбиває насильника, гвалтівника, грабіжника, перебуваючи у стані сильного душевного хвилювання, викликаного спогадами про насильство над нею, що трапилося досить тривалий час тому [102, с. 137]. С.В. Бородін вказував на те, що раптовість виникнення стану сильного душевного хвилювання не слід зводити до раптовості вчинення злочину [32, с. 114]. На думку В.М. Ткаченко, введення в диспозиціях відповідних статей вказівки на раптовість такого стану взагалі було помилковим [246, с. 119-120]. З цього приводу треба згадати, що у ст.ст. 140, 148 КК УРСР 1927 р., які передбачали кримінальну відповідальність відповідно за умисне вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання, та тяжке або менш тяжке тілесне ушкодження, заподіяне в стані сильного душевного хвилювання, на відміну від відповідних статей КК РРСФР 1926 р., не вказувалося на раптовість виникнення такого стану [261, с. 348-349, 363].

Включення законодавцем цієї вказівки призвело до неправильного тлумачення її на практиці, коли раптовість виникнення стану сильного душевного хвилювання зводилася до негайної і навіть моментальної реакції на протиправну поведінку. Проте, на думку В.М. Ткаченко, у розглядуваних статтях мова йде лише про раптовість виникнення сильного душевного хвилювання і не згадується про часовий період його прояву стосовно поведінки потерпілого. Вчений вказує, що афект може виникнути і при згадуванні про насильство, знущання чи образу. У статтях вказується лише на те, щоб афект був обумовлений протиправною поведінкою потерпілого. І це зрозуміло, адже законодавець не може втручатися у сферу фізіологічних процесів та регулювати ними. Властивістю же будь-якого афекту є те, що він виникає раптово – це його фізіологічна властивість [246, с. 119-120]. На таке розуміння раптовості вказує і О.Д. Сітковська, зазначаючи, що «у психології поняття раптовості виникнення афекту розуміється як раптовість суб'єктивна, тобто емоційний вибух відбувається раптово для самого суб'єкта. Юристи ж поняття раптовості іноді підміняють уявленням про безпосередність зворотної реакції, коли часовий інтервал між діяннями потерпілого та відповіддю винного зведений до мінімуму» [217, с. 91].

Разом з тим окремі науковці дають дещо інше розуміння раптовості виникнення стану сильного душевного хвилювання. Так, С.В. Бородін вважає, що раптовість виникнення такого стану означає: 1) несподіваність насильства, тяжкої образи чи інших протиправних або аморальних дій потерпілого для винного і 2) відповідну реакцію на них в межах стану сильного душевного хвилювання [33, с. 195]. Подібне визначення раптовості дає Г.В. Назаренко, вважаючи, що це поняття має два значення – суб'єктивне та об'єктивне. Раптовість в суб'єктивному розумінні означає несподіваність афективного вибуху для самого суб'єкта. Раптовість в об'єктивному розумінні означає несподіваність афективного вибуху для інших осіб, насамперед, для потерпілого та свідків злочину [151, с. 169; 152, с. 182-183]. Наведені визначення раптовості є справді новими та оригінальними порівняно з існуючими підходами, проте, на наш погляд, вони не пропонують суттєво нового кримінально-правового підходу

до розуміння змісту розглядуваного поняття.

При вирішенні питання про раптовість виникнення цього стану необхідна оцінка всіх фактичних обставин справи. Водночас видається, що така ознака, як раптовість виникнення у складах злочинів, передбачених ст.ст. 116, 123 КК, є зайвою. Адже властивістю будь-якого стану сильного емоційного напруження є необхідність негайної розрядки в діях – це його фізіологічна властивість [127, с. 82]. Стан сильного душевного хвилювання виникає завжди раптово. З позиції психології, ознака раптовості характерна як для фізіологічного, так і кумулятивного (накопичувального) афекту, оскільки раптовість є одним з проявів афективного вибуху [152, с. 182]. В той же час абсолютно обґрунтованою видається позиція про можливість розриву в часі між неправомірною поведінкою потерпілого та виникненням стану сильного душевного хвилювання, яка визнається більшістю вчених-криміналістів [216, с. 127-128].

Невирішеним в юридичній літературі залишається питання не тільки про перелік та розуміння обставин, що можуть, на думку законодавця, обумовити виникнення стану сильного душевного хвилювання, а й питання про те, кому можуть бути адресовані ці протиправні чи аморальні діяння. Так, одні науковці вважають, що протиправні чи аморальні діяння можуть бути спрямовані не тільки проти самого винного, а й проти будь-якої третьої особи [147, с. 46; 69, с. 184; 119, с. 362; 231, с. 93; 63, с. 7; 176, с. 198; 21, с. 11-12; 28, с. 25]. Інші науковці, зокрема С.В. Бородін та Б.В. Сідоров, вважають, що стан сильного душевного хвилювання у винного, як правило, виникає тоді, коли протиправні чи аморальні діяння потерпілого були спрямовані безпосередньо проти винного чи його близьких. Проте і вони допускають випадки, коли такий стан може виникнути як реакція на протиправні чи аморальні діяння, що були спрямовані проти сторонніх для винного осіб [32, с. 119-120; 216, с. 66-68].

Судова практика вужче розглядає коло осіб, проти яких можуть бути спрямовані протиправні чи аморальні діяння потерпілого. Спершу це простежувалося в рішеннях по конкретних судових справах, де вказувалося, що ці діяння можуть бути адресовані проти винного чи його близьких [42, с. 25].

Згодом ця позиція знайшла своє відображення у постановах Пленуму Верховного Суду. Так, у п. 24 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про злочини проти життя і здоров'я людини» від 1 квітня 1994 р. № 1 вказувалося, що тяжка образа може стосуватися як самого винного, так і його близьких [40, с. 94]. Аналогічна точка зору прослідковується і в п. 23 постанови Пленуму Верховного Суду України від 7 лютого 2003 р. № 2. Хоча вказане роз'яснення стосується лише тяжкої образи, проте можна зробити висновок про те, що і протизаконне насильство, і систематичне знущання, на думку Пленуму Верховного Суду України, також повинні стосуватися безпосередньо тільки винного чи його близьких. Адже навряд чи можна пояснити звуження кола адресатів лише щодо тяжкої образи і не обмежувати таке коло щодо інших форм протиправної чи аморальної поведінки. Отже, можна зробити висновок, що, на думку Пленуму Верховного Суду України, тільки в тих випадках, коли протиправні чи аморальні діяння були спрямовані проти винного чи його близьких, заподіяння шкоди потерпілому у стані сильного душевного хвилювання, що був обумовлений такою поведінкою, можна буде кваліфікувати відповідно до ст. 116 або ст. 123 КК.

Визначальним при вирішенні питання про виникнення стану сильного душевного хвилювання повинно бути суб'єктивне сприйняття винним вказаних діянь. А з цієї точки зору, цілком можливим є виникнення такого стану і в тих випадках, коли протиправні чи аморальні діяння були вчинені щодо сторонніх для винного осіб.

Проведений аналіз щодо визначення обставин, які можуть обумовити виникнення стану сильного душевного хвилювання як конститутивної ознаки складів злочинів, передбачених у ст. 116 та ст. 123 КК, дозволив зробити такі висновки:

- під фізичним насильством слід розуміти будь-який фізичний вплив на людину, що може спричинити біль, тілесні ушкодження або смерть. До нього слід відносити: побої, заподіяння тілесних ушкоджень, позбавлення або обмеження волі, вбивство, зв'язування, згвалтування, викрадення людини тощо;
- психічне насильство – це вчинений у будь-якій формі протиправний

психічний вплив на потерпілого, погроза завдати фізичної, майнової та моральної шкоди;

- насильство щодо розглядуваних нами злочинів може проявлятися у будь-якій формі. Основна його риса має полягати в тому, щоб воно було спроможним за своїм характером викликати в особи стан сильного душевного хвилювання;

- при визначенні тяжкості образи необхідно керуватися загальноприйнятими нормами моралі, а також враховувати індивідуальні особливості винної особи. Тяжкість образи повинна визначатись з урахуванням характеру й обставин, за яких вона була заподіяна, враховуючи як об'єктивний, так і суб'єктивний критерії;

- вказівка на ознаку систематичності у злочині, передбаченому ст. 116 КК, є зайвою. Вважаємо, що достатньо встановити хоча б один факт знуцання потерпілого над винним, якщо внаслідок цього виник стан сильного душевного хвилювання;

- вказівка на ознаку раптовості виникнення стану сильного душевного хвилювання в аналізованих вище злочинах, є також зайвою. Стан сильного душевного хвилювання виникає зажди раптово для винного, а, з позиції психології, така ознака є одним із проявів афективного вибуху.

Якщо ж особа вчиняє умисне вбивство або умисне тяжке тілесне ушкодження у стані сильного душевного хвилювання, що виникло не внаслідок вищеназваних обставин (протизаконного насильства, систематичного знуцання або тяжкої образи з боку потерпілого), а інших неправомірних чи аморальних діянь потерпілого, то діяння винного слід кваліфікувати за статтями Особливої частини КК на загальних підставах, а при призначенні покарання суд повинен врахувати обставину, яка пом'якшує покарання, передбачену п. 7 ч. 1 ст. 66 КК.

2.4. Врахування стану сильного душевного хвилювання при конструюванні санкції ст.ст. 116, 123 КК України

Відповідно до положень загальної теорії права будь-яка правова норма, в тому числі і кримінально-правова, складається з трьох елементів: гіпотези, диспозиції та санкції. Санкція – це той елемент правової норми, який, на перший погляд, при його дослідженні не повинен викликати особливих труднощів. Адже санкція – це та частина правової норми, в якій зазначаються заходи державного примусу в разі невиконання, порушення її диспозиції [140, с. 132]. О. Лейст санкцією правової норми називає нормативне визначення примусових заходів, які застосовуються у разі правопорушення і містять його підсумкову правову оцінку [131, с. 7].

В енциклопедичній літературі під санкцією розуміють заходи впливу, міру юридичної відповідальності за порушення законодавства, що застосовуються до винної особи і тягнуть за собою певні несприятливі (негативні) для неї наслідки [283, с. 427]; міру відповідальності за порушення диспозиції [281, с. 199]; заходи впливу, покарання за порушення закону [225, с. 54].

У спеціальній юридичній літературі з кримінально-правової проблематики щодо поняття санкції також наводяться різні погляди. Так, А. Пінаєв визначає санкцію як частину статті кримінального закону, яка містить вказівки на вид і розмір покарання [170, с. 23]. І. Козаченко під санкцією розуміє закріплену кримінальним законом форму відповідальності, яка виражає міру кримінального покарання, передбаченого за вчинення злочину [94, с. 75]. А. Козлов дає більш ширше визначення кримінально-правової санкції, під якою, на його думку, слід розуміти частину кримінально-правової норми, яка має державно-примусовий якісно-кількісний характер і становить собою формально визначену об'єктивно-суб'єктивну модель заходів кримінально-правового впливу, які застосовуються до осіб, що вчинили злочин [96, с. 17]. Ю. Філей вказує, що санкція є необхідною складовою частиною кримінально-правової норми, яка містить у собі модель

виду і розміру покарання, адекватного суспільній небезпечності злочинного діяння [267, с. 34].

Оцінюючи вищенаведені міркування з приводу визначення поняття санкції у кримінальному праві, слід насамперед визначитись, про що йдеться: про санкцію кримінально-правової норми чи про санкцію статті (частини статті) кримінального закону? Проте, визнаючи, що проблема співвідношення цих понять потребує окремого ґрунтовного дослідження, та враховуючи, що міркування з цього приводу нами вже висловлювались у наукових публікаціях [2, с. 429-431], у цій частині дисертації ми зацентруємо увагу на встановленні ефективності побудови санкцій у ст.ст. 116, 123 КК, які передбачають відповідальність за злочини, конститутивною ознакою яких є їх вчинення в стані сильного душевного хвилювання.

Перш, ніж перейти до аналізу видів санкцій, які передбачені КК, слід відзначити, що у статтях Особливої частини КК, передбачаючи відповідальність за певний злочин, законодавець встановлює модель виду і розміру покарання, яке може бути застосоване до особи у випадку вчинення цього злочину. Проте у санкції конкретної статті Особливої частини КК, як видається, передбачено лише межі найбільш суворого покарання, яке може бути застосоване до особи, яка вчинила цей злочин, у разі реалізації щодо неї кримінальної відповідальності у формі осуду з призначенням та виконанням (відбуванням) покарання. Можливість призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом, а також підстави та умови застосування кримінальної відповідальності в інших формах (осуду без призначення покарання, осуду з безумовним невиконанням (звільненням від відбування) призначеного покарання, осуду з умовним невиконанням (звільненням від відбування) призначеного покарання) [110, с. 10], врегульовані не санкцією, а положеннями Загальної частини КК.

В юридичній літературі найчастіше висловлюється думка, що в чинному КК передбачено санкції двох видів: відносно визначена та альтернативна [116, с. 26; 272, с. 29]. З певних міркувань така позиція видається дискусійною, оскільки виділення таких видів санкцій суперечить правилам проведення будь-

якої класифікації. Йдеться про те, що виділення відносно визначеної санкції здійснено за критерієм, наскільки чітко визначено розмір покарання, яке може бути застосовано до особи, яка вчинила цей злочин (абсолютно чи встановлено певні межі), виділення альтернативної санкції – скільки основних видів покарання передбачено санкцією (лише один чи декілька). Відтак, виходячи з вищеназваних критеріїв, теоретично можливими видами санкцій є: а) за критерієм, наскільки чітко визначено розмір покарання, яке може бути застосовано до особи, яка вчинила злочин: абсолютно визначені та відносно визначені; б) за критерієм кількості основних видів покарання, передбачених санкцією: безальтернативні та альтернативні. Аналіз положень КК України дозволяє стверджувати, що за критерієм, наскільки чітко визначено розмір покарання, яке може бути застосовано до особи, яка вчинила злочин, у ньому передбачено лише відносно визначені санкції, а за критерієм кількості основних видів покарання, передбачених санкцією – альтернативні.

Класифікація одразу за двома названими критеріями дозволяє зробити висновок, що чинний КК України передбачає два види санкцій – безальтернативні відносно визначені та альтернативні відносно визначені санкції.

Під безальтернативною відносно визначеною санкцією пропонуємо розуміти ту, що передбачає покарання певного (лише одного) виду у певних межах, вказуючи або не вказуючи текстуально його нижчу межу, але обов'язково вказуючи його вищу межу.

Альтернативна відносно визначена санкція передбачає не один, а два і більше видів основних покарань. У формулюванні такої санкції присутній сполучник «або», який стоїть між назвами основних видів покарань [116, с. 26].

Найбільш поширеною думкою є, що санкції створюються на основі врахування характеру і ступеня суспільної небезпеки злочину і системи покарань, закріпленої в КК. Загальновідомо, що санкція повинна відображати суспільну небезпечність злочинного діяння, тобто бути адекватною, а її величина перебувати у прямій залежності від реальної суспільної небезпечності того

діяння, яке описується в диспозиції, й узгоджуватися з іншими санкціями.

Предметом нашого дослідження у цьому підрозділі будуть санкції за умисне вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання та умисне тяжке тілесне ушкодження, заподіяне у стані сильного душевного хвилювання.

Санкція за умисне вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання передбачає два основних покарання у виді обмеження волі на строк до п'яти років або позбавлення волі на той самий строк.

Оцінюючи санкцію ст. 116 КК, слід відзначити такі моменти. Відповідно до положень ст. 61 КК покарання у виді обмеження волі полягає у триманні особи в кримінально-виконавчих установах відкритого типу без ізоляції від суспільства в умовах здійснення за нею нагляду з обов'язковим залученням засудженого до праці. Встановлюється такий вид покарання на строк від одного до п'яти років. Аналогічно й стосовно покарання у виді позбавлення волі за аналізований нами злочин. Відповідно до ст. 63 КК воно полягає в ізоляції засудженого та поміщення його на певний строк до кримінально-виконавчої установи. Такий вид покарання встановлюється на строк від одного до п'ятнадцяти років. Отже, санкція за умисне вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання, передбачає можливість застосування покарання у виді обмеження волі на строк від одного до п'яти років або позбавлення волі на той самий строк.

Проте, оцінюючи санкцію аналізованого злочину, слід вказати, що обмеження волі, як вид покарання, відповідно до положень ст. 61 КК не застосовується до неповнолітніх, вагітних жінок і жінок, що мають дітей віком до чотирнадцяти років, до осіб, що досягли пенсійного віку, військовослужбовців строкової служби та до інвалідів першої і другої групи. Тобто з двох названих видів покарань, які передбачені у санкції ст. 116 КК до вказаних осіб може бути застосоване лише позбавлення волі. Це породжує два питання: 1) чи можна таку санкцію вважати альтернативною відносно-визначеною? 2) на скільки ефективною є така санкція, якщо до окремих категорій з вказаних осіб (вагітних жінок і жінок, що мають дітей віком до

чотирнадцяти років, до осіб, що досягли пенсійного віку) може бути застосоване лише більш суворе покарання?

Стосовно першого питання, то, на нашу думку, є підстави все ж таки вважати таку санкцію альтернативною відносно-визначеною. Неможливість застосувати певний основний вид покарання з передбачених у санкції до окремої категорії осіб не може слугувати підставою для висновку, що така санкція не є альтернативною, оскільки в такому випадку йдеться не про загальне правило, а про виняток з нього. Водночас слід погодитися з висловленою у літературі думкою, що кожна санкція повинна бути побудована так, щоб вона у всіх, без винятку, випадках повною мірою забезпечувала можливість призначення засудженому покарання, необхідного й достатнього для його виправлення та запобігання новим злочинам. З цього, зокрема, випливає, що заборона застосування того чи іншого виду покарання до певної категорії осіб завжди повинна бути компенсована (урівноважена) встановленням у відповідних санкціях такого альтернативного рівнозначного йому або близького за суворістю покарання, яке може призначатися цим суб'єктам. Інакше суд опинятиметься у ситуації, коли він вимушений буде призначити таким особам необґрунтовано суворий чи невинуватий м'який вид покарання або залишити їх взагалі непокараними [89, с. 179].

Разом з тим, беззаперечним є факт, що санкція ст. 116 КК є недосконалою. Так, обмеження волі за умисне вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання, встановлено в альтернативі з позбавленням волі на певний строк. Практично це означає, що у випадку вчинення переліченими у ч. 3 ст. 61 КК особами відповідного злочину їм, на відміну від інших суб'єктів, в межах санкції, може бути призначене лише більш суворе покарання – позбавлення волі на строк від одного до п'яти років, а це сім категорій осіб.

У цьому аспекті слід зауважити, що п. 8 постанови Пленуму Верховного Суду України від 24 жовтня 2003 р. № 7 «Про практику призначення судами кримінального покарання» вказує, що «суд не вправі перейти до більш м'якого виду покарання у випадках, коли санкцією злочину, за яким засуджується особа,

передбачено лише такі покарання, які з огляду на її вік чи стан не можуть бути до неї застосовані. В таких випадках суд, за наявності до того підстав, відповідно до ст. 7 КПК України повинен закрити справу і звільнити особу від кримінальної відповідальності або постановити обвинувальний вирок і звільнити засудженого від покарання» [184, с. 16]. Проте він не може бути застосований до осіб, перелік яких визначено у ч. 3 ст. 61 КК, при вчиненні ними умисного вбивства в стані сильного душевного хвилювання, оскільки обмежень у застосуванні до таких осіб покарання у виді позбавлення волі не встановлено.

Відтак, фактично ситуація зводиться до того, що до таких осіб може бути застосовано або позбавлення волі на строк від одного до п'яти років, або інший, більш м'який вид покарання, оскільки, як видається, перешкод для застосування у такому випадку ст. 69 КК немає. Проте перехід до іншого, більш м'якого виду основного покарання (ст. 69 КК), може мати місце лише за наявності декількох (не менше двох) обставин, що пом'якшують покарання та істотно знижують ступінь тяжкості вчиненого злочину з урахуванням особи винного. А відтак, за відсутності двох таких обставин до таких осіб може бути застосовано покарання у виді позбавлення волі на строк від одного до п'яти років, що проте може бути для них необґрунтовано суворим покаранням, яке не відповідатиме нормативній вимозі, що покарання повинно бути необхідним і достатнім для її виправлення та попередження нових злочинів.

Вихід із цієї ситуації вбачаємо у розширенні переліку основних покарань, які можуть бути застосовані за вчинення злочину, передбаченого ст. 116 КК, для того, щоб її конструкція дозволяла піддати засудженого «необхідному і достатньому» покаранню і максимально його індивідуалізувати.

Враховуючи наведене, санкцію ст. 116 КК доцільно, на нашу думку, доповнити ще одним покаранням у виді арешту, який може бути досить ефективним засобом впливу на засудженого.

Слід наголосити, що у ст. 60 КК передбачено, що покарання у виді арешту полягає у триманні засудженого в умовах ізоляції і встановлюється на строк від одного до шести місяців. Не застосовується арешт до вагітних жінок та жінок, які

мають дітей віком до семи років. Щодо неповнолітніх, то у ст. 101 КК передбачено, що цей вид покарання може бути застосовано тільки до тих, які на момент постановлення вироку досягли шістнадцятирічного віку і відбувають його неповнолітні у спеціально пристосованих установах на строк від п'ятнадцяти до сорока п'яти діб.

Таким чином, доповнивши санкцію ст. 116 КК таким видом покарань, як арешт, питання про те, щоб санкція аналізованої статті була побудована так, щоб вона у всіх, без винятку, випадках повною мірою забезпечувала можливість призначення засудженому покарання, необхідного й достатнього, не буде вирішеним. Проте проблемним її застосування може бути лише стосовно трьох категорій осіб (неповнолітніх у віці 14-16 років, вагітних жінок та жінок, які мають дітей віком до семи років), а не стосовно семи категорій осіб, як це є сьогодні (неповнолітніх; вагітних жінок; жінок, що мають дітей віком до чотирнадцяти років; осіб, що досягли пенсійного віку; військовослужбовців строкової служби; інвалідів першої і другої групи).

Покарання за злочин, відповідальність за вчинення якого передбачена у ст. 123 КК, встановлено у виді громадських робіт на строк від ста п'ятдесяти до двохсот сорока годин або виправних робіт на строк до двох років, або обмеження волі на строк до трьох років, або позбавлення волі на строк до двох років.

Відповідно до положень ст. 56 КК громадські роботи полягають у виконанні засудженим у вільний від роботи чи навчання час безоплатних суспільно корисних робіт, вид яких визначають органи місцевого самоврядування. Громадські роботи не призначаються особам, визнаними інвалідами першої або другої групи, вагітним жінкам, особам, які досягли пенсійного віку, а також військовослужбовцям строкової служби.

Щодо покарання у виді виправних робіт, то згідно із ст. 57 КК цей вид покарання встановлюється на строк від шести місяців до двох років і відбувається за місцем роботи засудженого. Із суми заробітку засудженого до виправних робіт провадиться відрахування в доход держави у розмірі, встановленому вироком суду, в межах від десяти до двадцяти відсотків. Виправні

роботи не застосовуються до вагітних жінок та жінок, які перебувають у відпустці по догляду за дитиною, до непрацевдатних, до осіб, що не досягли шістнадцяти років, та тих, що досягли пенсійного віку, а також до військовослужбовців, працівників правоохоронних органів, нотаріусів, суддів, прокурорів, адвокатів, державних службовців, посадових осіб органів місцевого самоврядування.

Про покарання у виді обмеження волі та обмеження у його застосуванні йшлося вище. Вважаємо лише за необхідне відзначити, що відповідно до положень ст. 61 КК даний вид покарання за умисне тяжке тілесне ушкодження, заподіяне у стані сильного душевного хвилювання, встановлено на строк від одного до трьох років.

Оскільки нижча межа такого покарання, як позбавлення волі за злочин, передбачений ст. 123 КК (умисне тяжке тілесне ушкодження, заподіяне у стані сильного душевного хвилювання), не вказана, то відповідно до ч. 2 ст. 63 КК нею є один рік. Отже, покарання у виді позбавлення волі за умисне тяжке тілесне ушкодження, заподіяне у стані сильного душевного хвилювання, встановлено на строк від одного до двох років.

Акумулюючи встановлені у Загальній частині КК обмеження стосовно застосування видів покарання, передбачених санкцією ст. 123 КК, можна дійти висновку, що спостерігається аналогічна ситуація, як і стосовно ст. 116 КК. Лише найбільш суворий вид покарання – позбавлення волі на строк від одного до двох років, за відсутності підстав застосувати ст. 69 КК, може бути застосований у випадку вчинення цього злочину вагітними жінками, особами, які досягли пенсійного віку, військовослужбовцями строкової служби тощо. Проте якихось пропозицій стосовно розширення видів основних покарань, передбачених у санкції ст. 123 КК, висловлювати немає підстав, адже до неї і так включено половину з основних видів покарань, що входять у систему покарань за чинним КК.

Наступним важливим етапом оцінки ефективності санкції є встановлення, на скільки обґрунтовано визначені межі включених до них покарань.

Як зазначалося у попередньому підрозділі, стан сильного душевного хвилювання вказаний у законі як обов'язкова, характерна лише для умисного вбивства та умисного тяжкого тілесного ушкодження ознака складу злочину, яка відображає, порівняно з подібними основними складами злочинів, ступінь суспільної небезпеки вчиненого та особи винного і впливає на юридичну оцінку вчиненого, вид та термін покарання. Відповідно вказані злочини, порівняно з конструкцією основних складів злочинів, слід, на нашу думку, вважати кваліфікованими, однак такими, що мають нижчий ступінь суспільної небезпеки, а обставину, пов'язану із наявністю в особи, яка їх вчинила, стану сильного душевного хвилювання – кваліфікуючою обставиною. Враховуючи наведене, видається за необхідне наголосити ще й на тому, що цій обставині, яка хоч і закріплена у самостійному складі злочину, передбаченому у окремих статтях Особливої частини КК України, притаманні й юридичні властивості будь-яких кваліфікуючих ознак та обставин, які ними позначаються. Так, за твердженням Т.О. Леснієвські-Костаревої, природа цих ознак подвійна: вони порівняно з основним складом злочину відображають значну зміну ступеня суспільної небезпеки вчиненого та особи винного [134, с. 163].

Зміна меж санкції або диференціація типового покарання (відтак і кримінальної відповідальності) – основна функція інституту кваліфікуючих ознак. Ці ознаки змінюють межі відповідальності в самому кримінальному законі, визначаючи як підстави зміни відповідальності, так і розмір такої зміни. Зміна меж санкцій кваліфікуючими ознаками відображає зміну рівня (ступеня) суспільної небезпеки вчиненого при наявності у скоєному ознак кваліфікованого складу злочину. Звідси очевидно, що санкції, які відповідають кваліфікованим складам злочинів, повинні базуватися на санкціях, що відповідають основним складам злочинів. Не піддається сумніву, що санкції, що відповідають кваліфікованим складам злочинів, повинні бути соціально обумовлені та логічно несуперечливі [134, с. 224-225].

Як відзначає О.К. Марін, у діючому законодавстві збільшення розміру санкцій при одній й тій самій кваліфікуючій ознаці у різних складах злочинів

відбувається нерівномірно [139, с. 102-104]. Очевидно, що певна кваліфікуюча ознака покликана впливати на типове покарання приблизно однаково стосовно всіх видів злочинів.

Видається можливим підтримати виділення у науці кримінального права принципів конструювання санкцій. Відповідно до принципу пропорційного впливу на санкцію, кваліфікуючі ознаки, які належать до одного блоку та відображають різний ступінь суспільної небезпеки вчиненого, не повинні рівною мірою впливати на покарання (наприклад, повторність та судимість). У той же час допустимо встановлення єдиної пропорції впливу для кваліфікуючих ознак, які відображають однаковий ступінь суспільної небезпеки вчиненого [141, с. 200].

У теорії кримінального права існує позиція, за якої ступінь зміни тяжкості типового покарання з урахуванням кваліфікуючої ознаки може бути вимірний в одиницях, одержаних від поділу медіани (середнього значення) типового покарання за злочин з кваліфікованим складом на медіану типового покарання за злочин, оцінений за основним складом. Так, вираховуючи медіану за основний склад умисного вбивства, ми беремо за основу нижню та верхню межі санкції, які додаємо між собою та ділимо на два. Отже, медіаною вказаного вище злочину є 11.

Медіаною кваліфікованого умисного вбивства, що пом'якшує ступінь суспільної небезпеки, а саме умисного вбивства, вчиненого в стані сильного душевного хвилювання, є 3. Щоб отримати умовний коефіцієнт пом'якшення покарання, ми медіану основного складу злочину ділимо на отриману медіану кваліфікованого. Відповідно, така обставина, як стан сильного душевного хвилювання, пом'якшує щодо вбивства покарання у 3,67 рази. Якщо аналогічний розрахунок провести для основного складу умисного тяжкого тілесного ушкодження та умисного тяжкого тілесного ушкодження, заподіяного у стані сильного душевного хвилювання, то ми отримаємо медіану відповідно 6,5 та 1,5. Із проведених нами розрахунків випливає, що для тяжкого тілесного ушкодження стан сильного душевного хвилювання пом'якшує покарання у 4,33 рази.

Як бачимо, одна й та ж обставина для злочинів, які розміщені законодавцем в одному розділі Особливої частини КК, по-різному впливає на

ступінь суспільної небезпеки і тяжкість злочину, що, на нашу думку, не є правильним.

Актуальним для оцінки ефективності побудови санкцій за злочини, вчинені у стані сильного душевного хвилювання може бути проведення аналізу караності таких злочинів за зарубіжним законодавством.

Таблиця 2.1

**Вплив стану сильного душевного хвилювання
на караність умисного вбивства**

Назва закону	Основний склад злочину	Кваліфікований («привілейований») склад злочину	Коефіцієнт пом'якшення покарання
КК РФ	ч.1 ст. 105	ч.1 ст. 107	6,5
КК Молдови	ч.1 ст. 145	ст.146	5,8
КК Білорусі	ч.1 ст. 139	ст.141	4,6
КК Азербайджану	ч.1 ст. 120	ч.1 ст. 122	4,5
КК Вірменії	ч.1 ст. 104	ч.1 ст. 105	4,2
КК Казахстану	ч.1 ст. 96	ч.1 ст. 98	6
КК Таджикистану	ч.1 ст. 104	ч.1 ст. 106	7,7
КК Туркменістану	ч.1 ст. 102	ст.102	4,2

Таблиця 2.2

**Вплив стану сильного душевного хвилювання
на караність умисного тяжкого тілесного ушкодження**

Назва закону	Основний склад злочину	Кваліфікований («привілейований») склад злочину	Коефіцієнт пом'якшення покарання
КК РФ	ст.111	ст.113	4,5
КК Молдови	ч.1 ст. 151	ст.156	4,2
КК Білорусі	ст.147	ст.150	3,4
КК Азербайджану	ч.1 ст. 126	ч.1 ст. 129	5
КК Вірменії	ст.112	ч.2 ст. 114	3,1
КК Казахстану	ч.1 ст. 103	ч.2 ст. 108	4
КК Таджикистану	ч.1 ст. 110	ч.2 ст. 113	4,3
КК Туркменістану	ч.1 ст. 107	ст.109	4,4

Із проведеного нами порівняння випливає, що у всіх проаналізованих нами КК зарубіжних держав емоційний стан особи для умисного вбивства та умисного тяжкого тілесного ушкодження по-різному впливає на пом'якшення покарання, і його коефіцієнт має розбіжності. Середній коефіцієнт пом'якшення покарання за

умисне вбивство в стані сильного душевного хвилювання щодо основного складу умисного вбивства за всіма проаналізованими КК становить 5,27, а стосовно тяжкого тілесного ушкодження – 4,11. Середній коефіцієнт пом'якшення покарання стосовно злочинів, вчинених у стані сильного душевного хвилювання, по двох злочинах – 4,69.

Відтак, при визначенні найбільш оптимального коефіцієнту зменшення покарання за умови вчинення злочину у стані сильного душевного хвилювання видається прийнятним, на нашу думку, взяти за основу умовний середній коефіцієнт пом'якшення покарання для умисного вбивства, вчиненого в стані сильного душевного хвилювання та умисного тяжкого тілесного ушкодження, заподіяного в стані сильного душевного хвилювання порівняно з основним складом відповідних злочинів (за КК), який буде дорівнювати 4, оскільки він істотно не відрізняється від середнього коефіцієнту такого пом'якшення за законодавством зарубіжних держав.

Отже, щоб вирахувати, яким має бути строк покарання у виді позбавлення волі на певний строк за умисне вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання порівняно з основним видом умисного вбивства, нам слід медіану останнього (11) поділити на 4. Таким чином ми отримуємо медіану умисного вбивства, вчиненого в стані сильного душевного хвилювання – 2,75. Отримавши медіану за вказаний злочин, слід встановити нижню та верхню межі покарання у виді позбавлення волі на певний строк. Для цього 2,75 ділимо на 2 і отримуємо значення, яке відповідно відрізняє нижню та верхню межу покарання від її медіани. В результаті отримаємо такі заокруглені дані: відповідно 1 рік 4 місяці та 4 роки 1 місяць.

Враховуючи, що у санкціях статей Особливої частини при встановленні меж покарання у виді позбавлення волі на певний строк, строк визначається у цілих роках, то щоб запропонована нами санкція не порушувала загального правила, нижня межа такого покарання може бути визначена як 1 рік позбавлення волі. Проте, оскільки 1 рік позбавлення волі – це нижня межа покарання даного виду, встановлена у Загальній частині, відтак у санкції її

називати недоцільно. При визначенні меж покарання у виді обмеження волі слід врахувати, що: а) згідно із ст. 72 КК одному дню позбавлення волі відповідає два дні обмеження волі; б) максимальний строк, на який може бути застосоване покарання у виді обмеження волі, становить п'ять років. Відтак, з урахуванням вищевикладеного, санкція ст. 116 КК, як видається, повинна мати такий вигляд: «карається арештом, обмеженням волі на строк до п'яти років або позбавленням волі на строк до чотирьох років».

При аналогічному розрахунку для умисного тяжкого тілесного ушкодження, заподіяного в стані сильного душевного хвилювання медіану основного складу злочину 6,5 ділимо на коефіцієнт пом'якшення покарання 4, внаслідок чого отримуємо медіану кваліфікованого («привілейованого») складу злочину 1,625. Провівши розрахунки за вищевикладеним алгоритмом отримаємо відповідно такі дані: нижня межа санкції – 8 місяців; верхня – 2 роки 4 місяці позбавлення волі. Однак, як ми вже зазначали, оскільки в санкціях статей Особливої частини, покарання у виді позбавлення волі на певний строк не прийнято визначати місяцями, то в санкції це покарання повинно мати такі межі – від 1 до 2 років.

Отож, ведучи мову про санкцію умисного тяжкого тілесного ушкодження, заподіяного в стані сильного душевного хвилювання в цілому, з урахуванням вищевикладеного можна констатувати: а) межі покарання у виді позбавлення волі на певний строк, зафіксовані у чинній редакції ст. 123 КК, змін не потребують; б) у санкції доцільно узгодити строки обмеження та позбавлення волі з урахуванням положень ст. 72 КК; в) доповнення санкції іншими видами покарань, на нашу думку, є недоцільним. А відтак, санкція ст. 123 КК повинна бути такою: «карається громадськими роботами на строк від ста п'ятдесяти до двохсот сорока годин або виправними роботами на строк до двох років, або обмеження волі на строк до чотирьох років, або позбавлення волі на строк до двох років».

Узагальнюючи викладене в цьому розділі дисертації, можемо зробити такі **ВИСНОВКИ:**

1. Як свідчить проведений нами аналіз, у науці кримінального права досі

не вироблено єдиної позиції щодо місця емоційних станів людини у загальній конструкції складу злочину. Вважаємо, що найбільш обґрунтованою є позиція віднесення емоційного стану особи до ознак суб'єктивної сторони складу злочину.

2. Аналіз положень КК дозволяє зробити висновок, що як обов'язкова ознака суб'єктивної сторони складу конкретного злочину, яка впливає на кримінально-правову кваліфікацію поведінки особи, емоції знаходять прояв лише у стані сильного душевного хвилювання. Інші, окрім сильного душевного хвилювання, емоційні стани особи, які можуть характеризувати суб'єктивну сторону злочину як конкретного факту поведінки конкретної особи, можуть враховуватися судом лише при призначенні покарання, звільненні від кримінальної відповідальності та покарання тощо.

3. Враховуючи, що поняття стану сильного душевного хвилювання та особливості його врахування при застосуванні кримінально-правових норм слід закріпити на нормативному рівні в окремій статті, вважаємо за доцільне помістити її у Розділ V Загальної частини КК. Це обґрунтовується тим, що статті саме цього розділу містять регламентацію ознаки суб'єктивної сторони складу злочину – вини, а, як наведено вище, стан сильного душевного хвилювання є видом емоційного стану, який водночас є ознакою суб'єктивної сторони складу злочину. Відтак пропонується доповнити КК таким чином:

Стаття 25¹ Стан сильного душевного хвилювання

1. Станом сильного душевного хвилювання визнається емоційний стан особи у виді афекту, стресу чи фрустрації, котрий значною мірою обмежує її здатність усвідомлювати свої дії або бездіяльність та (або) керувати ними під час вчинення нею передбаченого КК суспільно небезпечного діяння.

4. На нашу думку, необґрунтованою є вказівка у п. 7 ч. 1 ст. 66 КК, що така обставина має місце, якщо злочин, вчинений під впливом сильного душевного хвилювання, викликаною неправомірними або аморальними лише діями та лише потерпілого. Стосовно першого, то вважаємо що більш правильно вести мову не тільки про дії, а про діяння (дію чи бездіяльність). Стосовно другого, то сутність стану сильного душевного хвилювання завжди полягає у

зниженні здатності усвідомлювати особою свої діяння та (або) керувати ними. У такому стані особа може завдати шкоди й третім особам, які не причетні до вчинення неправомірних або аморальних діянь, які обумовили виникнення такого стану. Відтак, вважаємо, що за заподіяння шкоди таким особам відповідальність повинна наступати на загальних підставах, а стан сильного душевного хвилювання повинен враховуватись як обставина, яка пом'якшує покарання. Відтак, пропонуємо п. 7 ч. 1 ст. 66 КК викласти у такій редакції: «вчинення злочину під впливом сильного душевного хвилювання, викликаного неправомірними чи аморальними діяннями потерпілого або третіх осіб».

5. Виходячи зі змісту закону, визнання стану сильного душевного хвилювання обставиною, яка пом'якшує покарання, – обов'язкове, якщо такий стан обумовлений неправомірними або аморальними діяннями іншої особи. Відтак, під неправомірними діяннями пропонується розуміти як діяння, які відповідно до закону визнаються кримінально-протиправними, так і діяння, які порушують нормативні приписи інших галузей права. Враховуючи оціночний характер понять моралі та аморальності, під аморальними діяннями пропонується розуміти будь-які діяння, які суперечать загальноприйнятим у суспільстві нормам моралі. Проте визначальним є те, що вони повинні бути достатньо сильним подразником, щоб викликати стан сильного душевного хвилювання. А при вирішенні питання, чи могли відповідні діяння викликати у винного стану сильного душевного хвилювання, слід керуватися не лише об'єктивними їх характеристиками, а насамперед суб'єктивним сприйняттям винним відповідних обставин.

6. Вчинення злочину внаслідок лише неправомірної або аморальної поведінки потерпілого чи третьої особи, якщо така поведінка не призвела до виникнення у винного стану сильного душевного хвилювання, також може свідчити про меншу суспільну небезпечність особи. Проте у випадках, коли суд вважає за потрібне, для визнання цієї обставини такою, яка пом'якшує покарання, враховуючи їх невичерпний перелік, перешкод немає. Тому, вважаємо, недостатньо обґрунтованим доповнення ст. 66 КК обставиною такого змісту: «вчинення злочину

внаслідок неправомірної або аморальної поведінки потерпілого».

7. Надаючи стану сильного душевного хвилювання значення конститутивної ознаки складів злочинів, передбачених ст.ст. 116, 123 КК, законодавець акцентує увагу на обставинах, які обумовлюють його виникнення. До таких належать: протизаконне насильство, під яким пропонується розуміти як фізичне, так і психічне насильство; тяжка образа – те, що явно суперечить загальноприйнятим нормам моралі, приниження честі та гідності особи, яке сприймається винним як грубе.

8. Лише у ст. 116 КК, як на обставину, що може обумовити виникнення стану сильного душевного хвилювання, вказується на систематичність знущання, під яким пропонується розуміти заподіяння потерпілому психічних або моральних страждань не менше трьох разів, якщо при цьому протиправні діяння є виявом певної тенденції у поведінці винного. Разом з тим, вважаємо, що вказівка на систематичність у ст. 116 КК є зайвою.

9. Враховуючи психологічні аспекти визначення поняття стану сильного душевного хвилювання, на нашу думку, є зайвим у ст.ст. 116, 123 КК посилання на раптовість виникнення такого стану.

10. У випадках вчинення умисного вбивства або умисного тяжкого тілесного ушкодження у стані сильного душевного хвилювання, якщо такий стан виник не внаслідок вказаних у ст. 116, 123 КК обставин (протизаконного насильства, знущання або тяжкої образи з боку потерпілого), такий стан повинен враховуватись лише як обставина, що пом'якшує покарання, а діяння винного слід кваліфікувати за статтями Особливої частини КК України на загальних підставах.

11. Потребують, на нашу думку, перегляду санкції ст.ст. 116, 123 КК, які повинні мати такі редакції: у ст. 116 КК – «карається арештом, обмеженням волі на строк до п'яти років або позбавленням волі на строк до чотирьох років»; у ст. 123 КК – «карається громадськими роботами на строк від ста п'ятдесяти до двохсот сорока годин або виправними роботами на строк до двох років, або обмеження волі на строк до чотирьох років, або позбавлення волі на строк до двох років».

РОЗДІЛ 3

ВРАХУВАННЯ СТАНУ СИЛЬНОГО ДУШЕВНОГО ХВИЛЮВАННЯ У ПРАВОЗАСТОСОВНІЙ ДІЯЛЬНОСТІ

Вирішення питання про значення стану сильного душевного хвилювання для правозастосовної діяльності передбачає насамперед з'ясування питання про етапи (стадії) такої діяльності.

Вирішення цього питання тісно пов'язане з вченням про кримінально-правові відносини, адже, як, слушно зазначав Я.М. Брайнін, «застосування правових норм завжди тягне виникнення, зміну чи припинення правових відносин» [35, с. 91].

Питання про виникнення та реалізацію охоронних кримінально-правових відносин належать до таких, які не отримали однозначного вирішення у кримінально-правовій науці. Проте, з цього приводу, видаються найбільш обґрунтованими такі позиції.

По перше, підтримуємо поширену в юридичній літературі думку, що охоронні кримінально-правові відносини виникають саме з моменту вчинення особою злочину [188, с. 97; 55, с. 26; 88, с. 73], а їх зміст полягає у взаємних суб'єктивних правах та юридичних обов'язках [188, с. 127; 55, с. 24].

В той же час встановлення, що вчинене особою діяння є саме злочином, є ні чим іншим, як результатом кримінально-правової кваліфікації [148, с. 32]. Це абсолютно не означає, що у випадку, коли правоохоронні органи не володіють інформацією про вчинене особою у стані сильного душевного хвилювання діяння, не виникає кримінально-правових відносин. Безперечно, вони є. Разом з тим охоронне кримінально-правове відношення «розвивається» лише у випадку реалізації прав і обов'язків його суб'єктів. При чому більш «активним» суб'єктом виступає держава, яка через діяльність уповноважених органів вирішує питання про застосування до таких осіб передбачених законом заходів кримінально-правового характеру і насамперед підтверджує або заперечує факт виникнення таких відносин [188, с. 141].

По друге, обґрунтованою, на наш погляд, є позиція, що кримінальна відповідальність становить собою лише одну з форм реалізації охоронних кримінально-правових відносин [110, с. 4,7]. Видається правильним підхід, що кримінально-правові відносини можуть реалізуватись і в іншій формі, наприклад у формі звільнення від кримінальної відповідальності, а можуть і не реалізуватись взагалі. Наприклад, у випадку усунення кримінальним законом злочинності діяння чи смерті особи, яка вчинила злочин, вони припиняються.

Обґрунтованою також видається позиція, що кримінальна відповідальність, як одна з форм реалізації охоронних кримінально-правових відносин, може мати чотири форми: 1) осуду з призначенням та виконанням (відбуванням) покарання; 2) осуду з умовним невиконанням (звільненням від відбування) покарання; 3) осуду з безумовним невиконанням (звільненням від відбування) покарання; 4) осуду без призначення покарання [110, с. 5].

Узагальнюючи вищевикладене, в аспекті дослідження значення стану сильного душевного хвилювання для правозастосовної діяльності можна припустити, що перебування особи, яка вчинила певне діяння у такому стані, може мати значення на етапах:

- вирішення питання, чи виникли охоронні кримінально-правові відносини;
- у процесі існування охоронних кримінально-правових відносин;
- при реалізації кримінально-правових відносин.

Обґрунтовували як ми вже зазначали, стан сильного душевного хвилювання має кримінально-правове значення лише у випадку, якщо особа перебувала у такому стані на момент вчинення нею діяння. Виходячи з цього, можна зробити висновок, що така обставина враховується: на першому етапі, коли вирішується питання про виникнення охоронних кримінально-правових відносин, тобто у випадку кримінально-правової оцінки вчиненого у такому стані діяння – кримінально-правової кваліфікації та на етапі реалізації охоронних кримінально-правових відносин, а саме: при вирішенні питання про форму

реалізації таких відносин (застосування кримінальної відповідальності чи звільнення від такої); при виборі форми кримінальної відповідальності тощо.

Разом з тим, враховуючи викладене у попередньому розділі дисертації та на основі аналізу чинного КК, можна зробити висновок, що особливого значення факту перебування особи, яка вчинила діяння у стані сильного душевного хвилювання, законодавець надає у двох випадках: при кримінально-правовій оцінці вчиненого особою у такому стані діяння (кримінально-правовій кваліфікації) та при призначенні особі, яка вчинила злочин у такому стані, покарання. В інших випадках (при вирішенні питання про звільнення від кримінальної відповідальності, про звільнення від покарання, його відбування чи подальшого відбування тощо) самостійного кримінально-правового значення стан сильного душевного хвилювання не набуває, він може враховуватись при характеристиці особи та/чи ступеня суспільної небезпеки вчиненого злочину.

Враховуючи викладене, цей розділ дисертації саме і буде присвячений дослідженню значення стану сильного душевного хвилювання для кримінально-правової кваліфікації та призначення покарання.

3.1. Врахування стану сильного душевного хвилювання у кримінально-правовій кваліфікації

У КК 2001 р., як вже зазначалося вище, на стан сильного душевного хвилювання вказується у п'ятьох статтях, а саме у ч. 4 ст. 36, ч. 3 ст. 39, п. 7 ст. 66, ст. 116, ст. 123. Тобто це поняття вжите законодавцем як у нормах Загальної частини КК України, так і в Особливій його частині. В Особливій частині КК містяться дві статті, в яких встановлено кримінальну відповідальність за злочини, вчинені в стані сильного душевного хвилювання. Така відповідальність передбачена за умисне вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання (ст. 116 КК), та умисне тяжке тілесне ушкодження, заподіяне у стані сильного душевного хвилювання (ст. 123 КК).

Проте, як свідчить практика застосування кримінального закону, у стані сильного душевного хвилювання можуть бути вчинені й інші злочини, які не пов'язані із посяганням на життя чи здоров'я особи, через що в науці кримінального права, в слідчій та судовій практиці постало чимало питань, які до певної міри залишаються невирішеними на сьогодні.

Поверхневий підхід до аналізу вчинених діянь, вочевидь, призводить до помилкових рішень. Саме через це трапляються випадки визнання у тому чи іншому діянні складу злочину, коли в дійсності він відсутній, а особа безпідставно визнається винною і притягується до кримінальної відповідальності. З тієї самої причини у діях винної особи встановлюється не той склад злочину, який мав місце в дійсності, а злочин кваліфікується неправильно.

До питань, які неоднозначно вирішуються у науці кримінального права та практиці застосування кримінального закону і стосуються кримінально-правової кваліфікації злочинів, вчинених у стані сильного душевного хвилювання, можна віднести, зокрема, такі: 1) як кваліфікувати випадки умисного вбивства, одночасно заподіяного в стані сильного душевного хвилювання та при перевищенні меж необхідної оборони; 2) як кваліфікувати випадки умисного заподіяння в стані сильного душевного хвилювання тяжкого тілесного ушкодження, що призвело до смерті потерпілого; 3) як кваліфікувати випадки заподіяння у стані сильного душевного хвилювання іншої шкоди здоров'ю, крім заподіяння тяжкого тілесного ушкодження; 4) як кваліфікувати випадки незакінченого посягання на життя та здоров'я, вчиненого у стані сильного душевного хвилювання; 5) як кваліфікувати випадки заподіяння у стані сильного душевного хвилювання інших злочинів, наприклад, знищення чи пошкодження чужого майна або іншого злочину щодо особи, яка спровокувала виникнення такого стану своєю протизаконною чи аморальною поведінкою. Ці та деякі інші питання неоднозначно вирішуються в науковій літературі та в судовій практиці. Спробуємо розглянути різні точки зору на вказані проблеми, а також запропонувати власне бачення вирішення цих питань.

Стосовно питання кваліфікації умисного вбивства, вчиненого в стані сильного душевного хвилювання та одночасно при перевищенні меж необхідної оборони, то з цього приводу спостерігається така ситуація.

Кримінальне законодавство України встановлює відповідальність за різні види злочинів, які пов'язані з умисним заподіянням смерті людини. У розділі другому Особливої частини КК вбивство передбачено у п'ятьох статтях. У ч. 2 ст. 115 КК встановлено 13 пунктів, які містять обставини, що обтяжують умисне вбивство. Три статті закріплюють «привілейовані» види умисних вбивств, а саме: ст. 116 КК «Умисне вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання», ст. 117 КК «Умисне вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини», ст. 118 КК «Умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони або у разі перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця».

Такий стан законодавства обумовлений реалізацією мети максимальної диференціації відповідальності за вказані діяння безпосередньо у кримінальному законі. Крім того, таке становище передбачає необхідність врахувати наявність певного стану особи при вчиненні злочину та інших обставин, за яких його було вчинено.

Диференціація кримінальної відповідальності тягне за собою наявність декількох кримінально-правових норм, під ознаки яких може підпадати вчинений злочин. Це, в свою чергу, обумовлює певні проблеми при кваліфікації таких посягань.

У теорії кримінального права та судовій практиці неоднозначно вирішується питання кваліфікації умисних вбивств у стані сильного душевного хвилювання та при перевищенні меж необхідної оборони, що вчинені одночасно.

Зокрема, в одних випадках вчинення умисного вбивства при перевищенні меж необхідної оборони, коли особа одночасно перебувала у стані сильного душевного хвилювання, суди кваліфікують діяння як умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони за ст. 118 КК. В інших випадках, за наявності таких самих ознак, вчинене кваліфікують як умисне вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання.

Наведене можна проілюструвати такими двома типовими прикладами.

Так, Рівненський міський місцевий суд визнав наявність вбивства при перевищенні меж необхідної оборони у діях Ф. Між Ф. та її чоловіком виник конфлікт, під час якого останній, перебуваючи у стані алкогольного сп'яніння, завдавав Ф. удари фрагментом металевої труби. Ф., захищаючись від суспільно небезпечного посягання, вихопила з руки чоловіка фрагмент металевої труби і нанесла ним п'ятнадцять ударів по голові. Внаслідок отриманих тілесних ушкоджень чоловік помер. Згідно з висновком амбулаторної комплексної судової психолого-психіатричної експертизи Ф. під час інкримінованого злочину перебувала у стані фізіологічного афекту, що могло істотно вплинути на її здатність усвідомлювати свої дії та керувати ними [17]*.

Натомість Личаківським місцевим судом м. Львова було визнано винною та засуджено М. за умисне вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання Ц. У процесі сварки між М. та Ц., який, будучи в нетверезому стані, безпричинно затіяв сварку, побив її, спричинив їй легкі тілесні ушкодження, ображав її нецензурними словами, принижував честь та гідність, що спричинило сильне душевне хвилювання у М. Остання нанесла Ц. один удар кухонним ножом в ділянку життєво-важливих органів, що призвело до настання смерті [12]**.

Як свідчить аналіз матеріалів цих кримінальних справ, винні особи в обидвох випадках одночасно перебували у стані сильного душевного хвилювання та діяли з перевищенням меж необхідної оборони. Проте суди кваліфікували таку поведінку по-різному. Очевидно, що така ситуація при правозастосуванні є неприпустимою.

Найперше слід вирішити питання, чи можливий такий збіг ознак двох самостійних кримінально-правових норм? Друге – як застосовувати закон у таких ситуаціях?

Відповідаючи на перше питання, доцільно відзначити, що стан сильного душевного хвилювання та стан необхідної оборони можуть бути викликані

* Кримінальна справа 1-553 / 2002 р

** Кримінальна справа 1-198 / 2002 р.

однією умовою – протизаконним насильством з боку потерпілого. У ст. 116 КК така ознака прямо вказана у диспозиції. Для складу злочину, передбаченого ст. 118 КК, ця ознака може бути формою суспільно небезпечного посягання, яке викликало стан необхідної оборони. Адже необхідною обороною визнаються дії, вчинені з метою захисту охоронюваних законом прав та інтересів особи, яка захищається, або іншої особи, а також суспільних інтересів та інтересів держави від будь-якого суспільно небезпечного посягання шляхом заподіяння тому, хто посягає, шкоди, необхідної і достатньої в даній обстановці для негайного відвернення чи припинення посягання, якщо при цьому не було допущено перевищення меж необхідної оборони. Це дає підстави для висновку, що наведені стани не виключають один одного.

Проте при кримінально-правовій оцінці ситуацій збігу стану сильного душевного хвилювання та необхідної оборони виникає й інше питання, яке не отримало належного вирішення ні у теорії кримінального права, ні у практиці застосування кримінального закону. Йдеться про те, що ч. 4 ст. 36 КК передбачає, що особа не підлягає кримінальній відповідальності, якщо через сильне душевне хвилювання, викликане суспільно небезпечним посяганням, вона не могла оцінити відповідність заподіяної нею шкоди небезпечності посягання чи обстановці захисту.

Тобто стан сильного душевного хвилювання у такому випадку є умовою, що виключає злочинність діяння навіть при перевищенні меж необхідної оборони.

Так, Артемівський районний суд Донецької області вироком від 19 січня 2004 р. засудив Б., раніше двічі судимого за корисливі злочини, за ст. 116 КК.

Б. визнано винним у тому, що він 29 травня 2003 р. близько 4-ої години 30 хвилин з ревнощів і помсти, перебуваючи у стані сильного душевного хвилювання, що раптово виникло внаслідок тяжкої образи та протизаконного насильства щодо нього й близької йому людини З. з боку І., умисно завдав останньому 11 ударів ножем у життєво важливі органи, внаслідок чого настала смерть.

Апеляційний суд Донецької області ухвалою від 6 квітня 2004 р. вирок щодо Б. скасував і справу закрит на підставі п. 2 ч. 1 ст. 6 КПК України – за відсутністю в його діях складу злочину. При цьому апеляційний суд зазначив, що І. застосував до Б. і близької йому людини протиправне насильство, від якого той захищався, але через сильне душевне хвилювання, викликане суспільно небезпечним посяганням, і за своїм суб'єктивним сприйняттям не міг правильно оцінити відповідність заподіяної ним шкоди небезпечності посягання, що згідно з ч. 4 ст. 36 КК виключає кримінальну відповідальність за заподіяння будь-якої шкоди особі, котра вчинила посягання, включаючи й позбавлення її життя.

У касаційному поданні прокурор, який брав участь у розгляді справи судом апеляційної інстанції, порушив питання про скасування ухвали апеляційного суду з направленням справи на новий апеляційний розгляд у зв'язку з неправильним застосуванням кримінального закону. Він вважав, що Б. перевищив межі необхідної оборони, а апеляційний суд безпідставно закрит кримінальну справу за відсутності в його діях складу злочину.

Заслухавши доповідь судді, думку прокурора, перевіrivши матеріали справи та обговоривши наведені у касаційному поданні доводи, колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України для його задоволення підстав не знайшла.

Суд першої інстанції правильно встановив фактичні обставини справи і при цьому дійшов висновку про те, що після заволодіння Б. ножем, яким І. намагався завдати йому удару, дії Б. не можна кваліфікувати як правомірні, тому що йому вже не потрібно було захищатися. Апеляційний суд обґрунтовано визнав цей висновок помилковим, оскільки він спростовується зібраними у справі доказами, яким дана правильна оцінка у вирок.

Як вбачається із судових рішень, душевне хвилювання у Б. виникло внаслідок суспільно небезпечного посягання з боку І. на законні права й інтереси його самого та близьких йому людей: І. вибив уночі вхідні двері в будинок, де Б. і З., з якою останній перебував у фактичних шлюбних стосунках, проживали з малолітніми дітьми; у присутності дітей силою примусив З. піти з дому, що

викликало у них почуття страху та про що 10-річна дитина повідомила Б.; згвалтував З. і на очах у нього завдавав їй ударів; ображав Б. нецензурними словами й намагався ударити його ножом у груди, а також завдав ударів у голову у відповідь на намагання припинити насильство. Усе це на ґрунті емоційного напруження викликало у Б. стан сильного душевного хвилювання, в якому він не міг об'єктивно оцінювати реальність посягання й обґрунтовано вважав, що воно не завершено.

Із висновку комплексної психолого-психіатричної експертизи від 9 липня 2003 р. вбачається, що в момент вчинення інкримінованого Б. діяння він перебував у стані фізіологічного афекту, який не досяг ступеня патологічного, однак унаслідок індивідуальних психологічних характеристик Б. істотно знизив його можливість керувати своїми діями.

Об'єктивність такого висновку, на думку апеляційного суду, підтверджується наведеними у вироку доказами, зокрема, показаннями самого Б. під час досудового слідства та в суді про те, що він не пам'ятає послідовності своїх дій після того, як завдав першого удару ножом потерпілому. Він пояснював їх сильним збудженням і вважав, що протягом усього часу тільки оборонявся від І., який становив для нього небезпеку. Б. також не пам'ятав, за яких обставин у дворі ударив ножом Б., який перед тим перебував у його будинку разом з І. Тільки після того, як побачив останнього у дворі без ознак життя, він припинив будь-які активні дії та повідомив про вбивство односельчанку, яка проходила повз двір, і попросив її викликати швидку медичну допомогу й міліцію.

Наведені прокурором у касаційному поданні доводи про те, що Б. діяв із почуття помсти, а не оборонявся від протиправного посягання потерпілого, і тому апеляційний суд неправильно застосував кримінальний закон – ч. 4 ст. 36 КК України, є безпідставними.

Колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України погодилась з висновком суду апеляційної інстанції про відсутність у діях Б. складу злочину – умисного вбивства при перевищенні меж необхідної

оборони, оскільки підсудний діяв в інтересах захисту охоронюваних законом особистих прав та інтересів як своїх власних, так і близьких йому осіб, а тому його дії є правомірними й не можуть бути підставою для притягнення до кримінальної відповідальності.

З урахуванням наведеного у задоволенні касаційного подання прокурора відмовлено [266, с. 22-23].

Із наведених в Ухвалі судової палати Верховного Суду України міркувань випливає, що стан сильного душевного хвилювання виключає можливість притягнення особи до кримінальної відповідальності за вчинення вбивства у стані необхідної оборони лише за умови, якщо сильне душевне хвилювання виключало здатність особи оцінити відповідність заподіяної нею шкоди небезпечності посягання чи обставинці захисту.

Аналогічне положення викладено в п. 3 постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 р. № 1 «Про судову практику у справах про необхідну оборону», в якому зазначається, що суспільно небезпечне посягання на законні права, інтереси, життя і здоров'я людини, суспільні інтереси чи інтереси держави може викликати в особи, яка захищається, сильне душевне хвилювання. Якщо в такому стані вона не могла оцінювати відповідність заподіяної нею шкоди небезпечності посягання чи обставинці захисту, її дії слід розцінювати як необхідну оборону [186, с. 2].

Проте при розгляді конкретних кримінальних справ іноді буває важко розмежувати стан сильного душевного хвилювання та необхідну оборону, тому що вони мають багато спільних ознак і дуже часто особа, яка перебуває у стані необхідної оборони, одночасно перебуває і в стані сильного душевного хвилювання.

Виділяючи стан сильного душевного хвилювання як ознаку, що за певних обставин пом'якшує відповідальність за умисний злочин, законодавець виходить з психічного стану особи, який певною мірою обмежує здатність усвідомлювати свої дії та керувати ними. Насильство з боку того, хто посягає, може викликати особливий, афективний стан особи, під час якого вона може вчинити вбивство

потерпілого, перебуваючи у стані сильного душевного хвилювання. Відтак, такі дії мають схожість з діями з оборони.

Для розмежування умисного вбивства, вчиненого в стані сильного душевного хвилювання, та умисного вбивства при перевищенні меж необхідної оборони необхідно, на нашу думку, враховувати насамперед мотивацію діянь суб'єкта.

Мотив при необхідній обороні полягає у бажанні захистити свої законні інтереси, інтереси держави, суспільства або іншої особи шляхом заподіяння шкоди тому, хто посягає. За наявності стану сильного душевного хвилювання визначальним мотивом є гнів, що породжує прагнення спричинити шкоду тому, хто посягає. В результаті емоційної напруженості та збудженості суб'єкт певною мірою втрачає контроль над своїми діями.

На відміну від перевищення меж необхідної оборони, вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання, характеризується тим, що протиправні дії потерпілого є більш суспільно небезпечними, ніж при перевищенні меж необхідної оборони. Окрім цього, перевищення меж необхідної оборони, на нашу думку, в більшості випадків також супроводжується хвилюванням особи, що обороняється, однак це хвилювання не перешкоджає основній меті – відбити напад, захистити себе від посягання [239, с. 167-168].

Таким чином, узагальнюючи наведене, можна зробити висновок, що діяння особи може одночасно містити ознаки вчинення злочину у стані сильного душевного хвилювання та при перевищенні меж необхідної оборони, за винятком випадків, якщо сильне душевне хвилювання виключало здатність особи оцінити відповідність заподіяної нею шкоди небезпечності посягання чи обстановці захисту.

Даючи відповідь на питання, яку кримінально-правову оцінку повинно отримувати вбивство, вчинене одночасно в стані сильного душевного хвилювання та при перевищенні меж необхідної оборони, якщо сильне душевне хвилювання не виключало здатність особи оцінити відповідність заподіяної нею шкоди небезпечності посягання чи обстановці захисту, слід

насамперед звернутись до абзацу 1 п. 10 постанови Пленуму Верховного Суду України від 28 червня 1991 р. № 4 «Про практику застосування судами законодавства, яке забезпечує право на необхідну оборону від суспільно небезпечних посягань». Зокрема, у ньому відзначалося, що «дії осіб, які вчинили вбивство або заподіяли тяжкі тілесні ушкодження при перевищенні меж необхідної оборони і одночасно перебували в стані сильного душевного хвилювання, що раптово виникло, належить кваліфікувати відповідно за статтею 97, 104 КК (1960 р.), тобто за більш м'яким законом, а не за статтями 95, 103 КК (1960 р.)». Таке роз'яснення сприяло однозначному вирішенню досліджуваного питання в судовій практиці. Проте постанова Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 р. № 1 «Про судову практику у справах про необхідну оборону» у п. 12 наведена вище постанову від 1991 р. визнала такою, що втратила чинність. А відповідного положення щодо кваліфікації вбивств за такої ситуації чинна постанова не містить. Відсутнє положення про вирішення цього питання і у постанові Пленуму Верховного Суду України від 7 лютого 2003 р. № 2.

Із наведених вище положень можна зробити висновок, що оскільки рекомендацій щодо кваліфікації вбивства за вказаних обставин Пленумом Верховного Суду України на сьогоднішній день не вироблено, то кваліфікувати вчинене слід, користуючись правилом, яке було зазначено у Постанові Пленуму Верховного Суду України від 28 червня 1991 р. № 4, адже, по суті, в регламентації відповідальності за вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання та при перевищенні меж необхідної оборони за чинним КК, порівняно з КК 1960 р., істотних змін немає.

Окрім цього, слід погодитись із позицією В.О. Навроцького, який пропонує, що за наявності кількох ознак, що пом'якшують відповідальність, перевагу слід віддавати нормі, яка встановлює найбільш привілейований вид злочину. Таке рішення обґрунтовують, звичайно, тим, що наявність кількох привілеюючих ознак не повинна погіршувати становище особи, порівняно з тим, коли має місце лише одна із них [148, с. 457].

Щоб визначити, який із злочинів є «більш привілейований», слід звернутися до санкцій статей, в яких закріплені ознаки таких злочинів. Зі змісту ст. 12 КК випливає, що саме санкція статті є виразом суспільної небезпеки злочину, тобто при визначенні співвідношення тяжкості злочинів необхідно враховувати розмір одного основного виду покарання.

Санкція умисного вбивства, вчиненого в стані сильного душевного хвилювання, передбачає покарання у вигляді позбавлення волі до 5 років, а санкція умисного вбивства при перевищенні меж необхідної оборони – до 2 років. Отже, умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони є менш тяжким злочином, ніж умисне вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання і наведені вище випадки необхідно було б кваліфікувати лише за ст. 118 КК.

Справді, суди, як правило, кваліфікують злочинне діяння за нормою, яка передбачає менш суворе покарання у санкції статті. В.В. Сташис пояснює це тим, що законодавець вважає умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони менш небезпечним злочином, ніж умисне вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання [230, с. 91-92].

Вважаємо, що аналогічним чином повинна вирішуватись ситуація і щодо кримінально-правової оцінки заподіяння при перевищенні меж необхідної оборони та в стані сильного душевного хвилювання, якщо такий стан не виключав здатність особи оцінити відповідність заподіяної нею шкоди небезпечності посягання чи обставині захисту, тяжкого тілесного ушкодження. Такі діяння повинні бути кваліфіковані лише за ст. 124 КК.

Враховуючи наведене, вважаємо за доцільне зберегти загальнообов'язковість правила про кваліфікацію вбивства та тяжкого тілесного ушкодження, вчиненого одночасно за наявності ознак необхідної оборони з перевищенням її меж та стану сильного душевного хвилювання, а з цією метою внести зміни у відповідні постанови Пленуму Верховного Суду України такого змісту:

- абзац 1 п. 3 постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 р. № 1 «Про судову практику у справах про необхідну оборону» доповнити після слова «хвилювання» таким реченням: «У випадках, якщо особа, яка захищається, перебувала у стані сильного душевного хвилювання, суди зобов'язані встановити здатність особи оцінити відповідність заподіяваної нею шкоди небезпечності посягання та обставинці захисту»;

- п. 24 постанови Пленуму Верховного Суду України від 7 лютого 2003 р. № 2 «Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я» доповнити абзацом 2 такого змісту: «Дії особи, яка вчинила вбивство чи тяжке тілесне ушкодження при перевищенні меж необхідної оборони і одночасно перебувала у стані сильного душевного хвилювання, якщо такий стан не виключав здатність особи оцінити відповідність заподіяної нею шкоди небезпечності посягання та обставинці захисту, належить кваліфікувати відповідно за статтями 118 або 124 КК» [3, с. 230].

Наступним питанням, яке потребує з'ясування, є кваліфікація умисного тяжкого тілесного ушкодження, що спричинило смерть потерпілого, заподіяного в стані сильного душевного хвилювання. У кримінальному законодавстві немає спеціальної правової норми, котра б передбачала відповідальність за такі дії. Ст. 123 КК встановлює відповідальність лише за заподіяння тяжких тілесних ушкоджень у стані сильного душевного хвилювання, не містить вказівки на такий наслідок, як смерть потерпілого.

По-різному підходять до вирішення цього питання в судовій і слідчій практиці, а також в теорії кримінального права. Зокрема, О.М. Попов вважає, що у випадку заподіяння у стані афекту тяжкої шкоди (тяжкого тілесного ушкодження) здоров'ю потерпілої особи, коли в результаті подальшого розвитку причинно-наслідкового зв'язку наступила смерть останньої, то вчинене слід кваліфікувати тільки за ст. 113 КК РФ (*ст. 123 КК*). У випадку ж заподіяння у стані афекту через необережність смерті або тяжкої шкоди здоров'ю потерпілого, винна особа має відповідати за ст.ст. 109, 118 КК РФ (*ст.ст. 119, 128 КК*), тобто за фактично заподіяні наслідки, а такий стан має враховуватися

при призначенні покарання як обставина, що його пом'якшує [176, с. 197]. Ю. Ляпунов не погоджується із вказаною позицією і зазначає, що кваліфікація дій винного повинна відбуватися за сукупністю злочинів, а саме за заподіяння умисного тяжкого тілесного ушкодження у стані сильного душевного хвилювання (*ст.123 КК - О.А.*) та вбивство через необережність (*ст.119 КК – О.А.*), а стан сильного душевного хвилювання при вбивстві необхідно враховувати як обставину, яка пом'якшує покарання (*п. 7 ст. 66 КК - О.А.*). Аргументуючи свою позицію, він зазначає, що якщо в диспозиції кримінально-правової норми немає вказівки на відповідальність за діяння, що потягнули додаткові і, як правило, більш суспільно небезпечні наслідки, але вони все ж настали, винно і причинно пов'язані з діями суб'єкта злочину, то вони мають підлягати самостійній юридичній оцінці за статтею КК, яка передбачає ці більш суспільно небезпечні наслідки. Нехтування цього правила, на його думку, призводить до порушення принципу невідворотності покарання, оскільки злочинні діяння, що потягли додаткові, більш тяжкі наслідки і які становлять собою самостійний, більш суспільно небезпечний злочин, залишається фактично безкарним [136, с. 61]. В.І. Ткаченко підтримує погляди Ю. Ляпунова і відзначає, якщо при заподіянні у стані афекту тяжкого тілесного ушкодження, що спричинило смерть потерпілого, виникають два самостійні наслідки, передбачені різними статтями КК, і особа до одного з них відноситься з умисною формою вини, а до іншого з необережною, то є всі підстави вбачати у діях винного два самостійні злочини, які утворюють ідеальну сукупність [243, с. 9].

Разом з тим, необхідно зазначити, що санкція ст.123 КК передбачає максимальне покарання у виді позбавлення волі на строк до двох років, санкція ст. 119 КК – від трьох до п'яти років. Відтак, на нашу думку є неприпустимою кваліфікація діянь винного, вчинених у стані сильного душевного хвилювання за статтею, яка передбачає більш суворе покарання за настання наслідку (смерті), до якого особа могла ставитись лише з необережності, порівняно з караністю діяння, яке призвело до наслідку (тяжкого тілесного ушкодження), до якого особа ставилась умисно. Адже, загальновизнаним є те, що умисне заподіяння

тяжкого тілесного ушкодження є більш суспільно небезпечним наслідком, ніж заподіяння смерті з необережності. Це підтверджується тим, що, наприклад, у злочинах у сфері службової діяльності, кваліфікуючою ознакою яких є тяжкий наслідок, умисне заподіяння смерті чи тяжкого тілесного ушкодження при перевищенні влади або службових повноважень кваліфікується за сукупністю злочинів, а вчинення таких дій через необережність охоплюється поняттям тяжкого наслідку і додаткової кваліфікації не потребує [187, с. 8].

Окрім цього, враховуючи коефіцієнт пом'якшення для умисного вбивства (ч.1 ст. 115 – ст. 116 КК), який дорівнює 3,67, теоретично за заподіяння у стані сильного душевного хвилювання смерті з необережності він має бути, принаймні, не меншим. А відтак, якщо це було б законодавчо враховано, то караність заподіяння у стані сильного душевного хвилювання, смерті з необережності не мала б перевищувати 1 рік і 7 місяців позбавлення волі. Викладене підтверджує, що кваліфікація діянь особи, яка, перебуваючи у стані сильного душевного хвилювання, заподіяла тяжкі тілесні ушкодження, що спричинили смерть потерпілого, за сукупністю ст.ст. 123, 119 КК є неправильною.

Ми погоджуємось із позицією, яку висловлював М.І. Загородніков, а саме, що тяжке тілесне ушкодження, що потягнуло смерть потерпілого, є різновидом одного загального поняття, що має назву умисне тяжке тілесне ушкодження. Таким чином, коли у ст. 110 КК РФ (*ст.123 КК*) говориться про умисне тяжке тілесне ушкодження, то мається на увазі тяжкі тілесні ушкодження, передбачені як ч. 1, так і ч. 2 ст. 108 КК РФ (*ч. 1, 2 ст. 121 КК*). Тому, на його думку, вказані діяння необхідно кваліфікувати лише за ст. 110 КК РФ (*ст.123 КК*) [70, с. 90]. С.В. Бородін, підтримуючи вищевказану позицію, зазначає, що застосування ст. 110 КК РФ (*ст.123 КК*) є більш прийнятною, ніж кваліфікація за ст. 104 КК РФ (*ст.116 КК*) [29, с. 226]. Позицію щодо кваліфікації аналізованого діяння лише за ст. 123 КК України підтримують і низка інших вчених [232, с. 104].

Прийнятність такої кваліфікації пояснюється тим, що в стані сильного душевного хвилювання свідомість особи звужується і вона може передбачати лише найближчі наслідки свого діяння [176, с. 82-83]. В той же час тяжке тілесне

ушкодження, яке призвело до смерті потерпілого, характеризується двома наслідками (найближчий – тяжке тілесне ушкодження і віддалений – смерть потерпілого) та двома формами вини. До наслідку у виді тяжкого тілесного ушкодження особа ставиться умисно, до настання смерті – з необережності. Відтак, постає інше питання, чи слід взагалі визнавати кримінально-карним заподіяння у стані сильного душевного хвилювання смерті з необережності.

На думку А.В. Байлова, у випадках, коли посягання на життя чи здоров'я особи, вчинені у стані сильного душевного хвилювання, здійснюються через необережність, підставою виключення кримінальної відповідальності в таких випадках є недостатньо високий ступінь суспільної небезпечності таких діянь [21, с. 12]. М.І. Хавронюк вважає, що діяння, вчинене тільки через необережність, визнається злочином лише у разі, якщо це спеціально передбачено відповідною статтею Особливої частини КК [269, с. 570].

Проте Б.В. Сідоров вважає можливим встановлення необережної форми вини у тих випадках, коли особа діяла в стані сильного душевного хвилювання, він не робить винятків для жодного складу злочину та пропонує доповнити статтю, яка передбачає кримінальну відповідальність за умисне тяжке тілесне ушкодження, вчинене у стані сильного душевного хвилювання, кваліфікованим видом цього складу злочину – умисне тяжке тілесне ушкодження, що призвело до смерті, заподіяне у стані сильного душевного хвилювання [216, с. 95].

Неоднозначну позицію з цього приводу займає Т.Г. Шавгулідзе. На його думку, у стані сильного душевного хвилювання з урахуванням психологічних характеристик такого стану виключається такий вид необережної форми вини, як злочинна самовпевненість, проте цілком можлива злочинна недбалість. Хоча далі він і зазначає, що встановлення і злочинної недбалості в такому стані, як правило, рідкість. З урахуванням цього він вважає, що у випадку вчинення в такому стані злочину з необережності кримінальна відповідальність повинна наставати на загальних підставах, але, враховуючи стан сильного душевного хвилювання як обставину, що пом'якшує кримінальну відповідальність, в межах її індивідуалізації [274, с. 92, 96].

На наш погляд, питання про можливість встановлення необережної форми вини в діяннях осіб, які вчинили суспільно небезпечні діяння у стані сильного душевного хвилювання, повинно вирішуватися перш за все з урахуванням психологічних характеристик такого емоційного стану. З цього приводу нам видається слушною думка тих вчених, які вважають, що в такому стані особа здатна усвідомлювати лише найближчі наслідки своєї діяльності, адже діє в таких випадках більшою мірою імпульсивно [217, с. 12]. З урахуванням психологічних характеристик такого стану, як ми зазначали, обґрунтованою видається позиція, що такий вид необережної форми вини, як злочинна самовпевненість, виключається [274, с. 96]. Ми вважаємо, що в такому стані виключається також можливість наявності вини у виді злочинної недбалості, оскільки стан сильного душевного хвилювання, який характеризується звуженням свідомості, виключає можливість передбачити наслідки своїх діянь, що в свою чергу є необхідною ознакою злочинної недбалості.

Слід також відзначити, що в юридичній літературі висловлювались пропозиції щодо доповнення статті, яка встановлює відповідальність за умисне тяжке тілесне ушкодження в стані сильного душевного хвилювання, частиною другою, в якій закріплювався б «кваліфікований» склад цього злочину, а саме, якщо таке діяння спричинило смерть потерпілого [216, с. 95; 278, с. 17].

Із вказаною позицією ми не погоджуємось з певних міркувань. У складі умисного тяжкого тілесного ушкодження, що спричинило смерть потерпілого, ставлення винного до суспільно небезпечного наслідку у виді смерті характеризується необережністю. Як вже відзначалося, необережне заподіяння шкоди у стані сильного душевного хвилювання злочином не визнається, а отже, й пропонувати «кваліфікований» склад недоцільно. Окрім цього, якщо доповнювати частиною другою статтю, яка встановлює відповідальність за умисне тяжке тілесне ушкодження, заподіяне у стані сильного душевного хвилювання, то частиною другою слід доповнювати і статтю про умисне вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання, яка б передбачала вчинення у такому стані вбивства при обтяжуючих обставинах. Проте

загальновизнаною є позиція, що при конкуренції між статтями, які встановлюють відповідальність за основний, кваліфікований та привілейований склади злочинів, пріоритет мають норми, які передбачають відповідальність за привілейований склад злочину [148, с. 454]. У випадку ж доповнення статей, які встановлюють відповідальність за умисне вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання та умисне тяжке тілесне ушкодження, заподіяне у стані сильного душевного хвилювання, відповідними частинами, в яких закріплювався б «кваліфікований» склад злочину, цим правилом буде знехтувано. Окрім цього, залишиться відкритим питання про назву такого складу злочину: «кваліфікований вид «привілейованого» складу злочину», чи як? Зрозуміло, що така назва є абсурдною.

Отож, підсумовуючи вищенаведене, вважаємо, що у випадку заподіяння у стані сильного душевного хвилювання тяжкого тілесного ушкодження, яке спричинило смерть потерпілого, діяння повинно бути кваліфіковано лише за ст. 123 КК, а доповнення цієї статті частиною другою є необґрунтованим.

Судова практика йде аналогічним шляхом. Так, ухвалою колегії суддів судової палати з кримінальних справ апеляційного суду Львівської області вирок районного суду було змінено, а дії засудженого К. перекваліфіковані з ч. 2 ст. 121 КК на ст. 123 КК. При цьому суд вказав, що К. спричинив тяжкі тілесні ушкодження П. «у стані сильного душевного хвилювання, який виник у нього внаслідок тяжкої образи з боку потерпілої, а диспозицією ст. 123 КК охоплюється настання смерті потерпілої» [9]*.

Вирішення питання про кримінально-правову оцінку заподіяння у стані сильного душевного хвилювання умисного тяжкого тілесного ушкодження, що спричинило смерть, обумовлює також необхідність з'ясування проблеми відмежування таких діянь від умисного вбивства, вчиненого в стані сильного душевного хвилювання. Основним питанням кримінально-правової оцінки вчиненого діяння у такому випадку є встановлення спрямованості умислу винної особи. З приводу цього постановою Пленуму Верховного Суду України № 2 від 7

* Кримінальна справа № 11а-805 / 2005 р.

лютого 2003 р. в п. 22 вказує, що для відмежування умисного вбивства від умисного заподіяння тяжкого тілесного ушкодження, яке спричинило смерть потерпілого (ч. 2 ст. 121 КК), суди повинні ретельно досліджувати докази, що мають значення для з'ясування змісту і спрямованості умислу винного. Питання про умисел необхідно вирішувати, виходячи із сукупності всіх обставин вчиненого діяння, зокрема, враховувати спосіб, знаряддя злочину, кількість, характер і локалізацію поранень та інших тілесних ушкоджень, причини припинення злочинних дій, поведінку винного і потерпілого, що передувала події, їх стосунки. Визначальним при цьому є суб'єктивне ставлення винного до наслідків своїх дій: при умисному вбивстві настання смерті охоплюється умислом винного, а в разі заподіяння тяжкого тілесного ушкодження, яке спричинило смерть потерпілого, ставлення винного до її настання характеризується необережністю [185, с. 41].

У науці кримінального права до ознак, що характеризують спрямованість умислу винної особи на вбивство, відносять: 1) спрямованість дій винного на порушення функцій або анатомічної цілісності життєво важливого органу потерпілої особи (голова, шия, груди, живіт, спина, пах); 2) застосування такого знаряддя або засобів, яким об'єктивно може бути заподіяна смерть; 3) інтенсивність дій винного (сила ударів, їх кількість) [6, с. 12].

Отже, якщо в діяннях винного, які спричинили смерть потерпілої особи, будуть наявні будь-які із вказаних ознак, то їх слід кваліфікувати як умисне вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання і навпаки, якщо вони будуть відсутні, то це свідчить про менший ступінь суспільної небезпеки вчиненого, і такі діяння слід кваліфікувати як умисне заподіяння тяжких тілесних ушкоджень у стані сильного душевного хвилювання.

Якщо винний діяв з умислом на вбивство, тривалість часу, що минув з моменту заподіяння ушкоджень до настання смерті потерпілого, для кваліфікації злочину як умисного вбивства значення не має.

Наступним невирішеним на сьогодні питанням є кваліфікація випадків заподіяння у стані сильного душевного хвилювання іншої шкоди здоров'ю, крім заподіяння тяжкого тілесного ушкодження.

У чинному КК, на відміну від КК 1960 р., відсутній окремий склад злочину про заподіяння в стані сильного душевного хвилювання середньої тяжкості тілесного ушкодження. Окремі науковці також стверджують, що кримінальна відповідальність у таких випадках повинна наставати на загальних підставах, враховуючи при цьому такий стан як обставину, що пом'якшує покарання [168, с. 11].

Так, Т.Г. Шавгулідзе вважає, що у всіх тих випадках, коли стан сильного душевного хвилювання не є обов'язковою ознакою складу злочину, він повинен враховуватися як обставина, що пом'якшує кримінальну відповідальність, але не виключати її [274, с. 155-156]. Такої ж думки дотримуються й інші науковці. А.В. Байлов та Б.В. Сідоров вважають, що у випадку заподіяння у стані сильного душевного хвилювання, викликаного відповідною протиправною чи аморальною поведінкою потерпілого, про яку вказує законодавець, іншої шкоди здоров'ю винну особу потрібно притягувати до кримінальної відповідальності на загальних підставах, враховуючи стан сильного душевного хвилювання як обставину, що пом'якшує кримінальну відповідальність в межах її індивідуалізації [20, с. 40-41; 216, с. 95-96]. Свого часу саме таким шляхом йшла і судова практика [40, с. 4].

Ми не погоджуємось з даною позицією і з цього приводу вважаємо за необхідне проаналізувати існуючі погляди науковців, судову практику, а також обґрунтувати інший варіант кримінально-правової кваліфікації діянь, вчинених у стані сильного душевного хвилювання.

Власне бачення вирішення цієї проблеми запропонував В.М. Бурдін. Він зазначає, що наявність пропозицій кваліфікувати випадки вчинення умисного середньої тяжкості та легкого тілесного ушкодження, заподіяного в стані сильного душевного хвилювання, за ст. 122 та ст. 125 КК відповідно з урахуванням стану сильного душевного хвилювання як обставини, що пом'якшує покарання, обумовлюється поглядами на кримінально-правові норми, що передбачають склади злочинів з пом'якшуючими ознаками у складі, як на спеціальні норми. Так, за такого розуміння норма, передбачена у ст. 116 КК, є

спеціальною щодо норми, яка передбачена у ч. 1 ст. 115 КК. Отже, у випадку вчинення умисного вбивства, в стані сильного душевного хвилювання має місце конкуренція загальної (ч. 1 ст. 115 КК) та спеціальної норми (ст. 116 КК). За загальними правилами кваліфікації злочинів, за наявності такого виду конкуренції застосовувати необхідно спеціальну норму. Проте таке розуміння норми, пише В.М. Бурдін, яка передбачає склад злочину з пом'якшуючою ознакою, видається помилковим. Адже у такому випадку за відсутності спеціальної норми застосуванню підлягає загальна норма. Тобто за такого розуміння співвідношення вказаних норм заподіяння в стані сильного душевного хвилювання, що раптово виникло внаслідок протиправної чи аморальної поведінки потерпілого, умисного середньої тяжкості чи легкого тілесного ушкодження потрібно кваліфікувати відповідно за ст. 122 або ст. 125 КК відповідно. Стан сильного душевного хвилювання ж при цьому необхідно враховувати як обставину, що відповідно до п. 7 ст. 66 КК пом'якшує покарання [36, с. 126-127].

На думку В.М. Бурдіна, норми, якими передбачені склади злочинів з пом'якшуючими ознаками у складі, не є спеціальними нормами. Це пояснюється тим, що спеціальна норма – це та, яка містить ознаки основного складу злочину та одну чи кілька додаткових ознак. Зовні, на перший погляд, так воно і є, але при детальному розгляді цього питання з'являються певні моменти. З'ясовуючи те, яка норма є загальною, а яка спеціальною щодо неї, треба враховувати не тільки зовнішню кількість ознак складу злочину, а й їх кінцевий вплив на склад злочину в цілому. Мова йде про необхідність врахування при вирішенні питання про загальну та спеціальну норму суспільної небезпеки складів злочинів. Саме порівняння суспільної небезпеки вказаних складів злочину не дає можливості говорити про те, що норми, які передбачають склади злочинів з пом'якшуючими ознаками, є спеціальними нормами. Якщо спеціальна норма повинна містити всі ознаки, які властиві загальній нормі, то необхідно зробити висновок про те, що спеціальна норма повинна передбачати у всякому разі не менш суспільно небезпечний склад злочину, ніж загальна. Порівняння суспільної небезпеки окремих складів злочину

обов'язково повинно враховуватися при вирішенні питання про те, яка з норм є загальною, а яка спеціальною. Адже будь-яка ознака складу злочину, яка використовується законодавцем при формулюванні того чи іншого складу злочину, впливає на його суспільну небезпеку в цілому. Відомо, що суспільна небезпека певного складу злочину знаходить свій вираз у типовій санкції відповідної кримінально-правової норми [92, с. 72]. Саме порівняння санкцій норм, які передбачені, зокрема, у ст. 116 та ч. 1 ст. 115 КК, свідчить про те, що норма, яка передбачена у ст. 116 КК, не є спеціальною щодо норми, яка передбачена у ч. 1 ст. 115 КК, оскільки передбачає склад злочину, який менший за своєю суспільною небезпекою, ніж той, який передбачений в ч. 1 ст. 115 КК [36, с. 128]. Проте такий висновок, на наш погляд, є спірним. Ми схилиємось до думки, що норма, яка передбачена у ст. 116 КК, є спеціальною щодо норми, яка передбачена в ч. 1 ст. 115 КК, а суспільна небезпека злочину хоча і повинна враховуватися при вирішенні питання про те, яка з норм є загальною, а яка спеціальною, проте не може мати визначального значення при вирішенні цього питання.

З приводу вирішення проблеми кримінально-правової оцінки випадків заподіяння у стані сильного душевного хвилювання іншої шкоди здоров'ю, крім заподіяння тяжкого тілесного ушкодження, відомі й інші точки зору. По-іншому вирішується це питання у практиці застосування кримінального закону. Так, судова колегія у кримінальних справах Верховного Суду України по окремій справі вказала, що заподіяння легкого тілесного ушкодження в стані сильного душевного хвилювання (за КК 1960 р.) не є злочином [233, с. 136-137]. У п. 24 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про злочини проти життя і здоров'я людини» від 1 квітня 1994 р. № 1 зазначалося, що заподіяння легкого тілесного ушкодження, заподіяного в стані сильного душевного хвилювання, викликаного неправомірною поведінкою потерпілого, злочином не визнається [40, с. 94]. У п. 25 постанови Пленуму Верховного Суду України від 7 лютого 2003 р. № 2, вказується, що заподіяння легкого або середньої тяжкості тілесного ушкодження, заподіяного в стані сильного душевного хвилювання, викликаного неправомірною поведінкою

потерпілого, злочин не визнається [185, с. 41]. Щоправда, у жодній з наведених постанов не дається пояснення, чому саме такою є позиція Пленуму Верховного Суду України.

Таке вирішення цього питання, вважаємо, впливає із застосування історико-правового методу, на підставі якого можна говорити про те, що відбулася декриміналізація такого діяння як вчинення середньої тяжкості тілесного ушкодження у стані сильного душевного хвилювання. Однак такий висновок є спірним, адже про таку декриміналізацію не вказується в прикінцевих та перехідних положеннях КК 2001 р. У зв'язку з цим вказане питання і надалі залишається невирішеним.

О.М. Попов вважає, що в тих випадках, коли у стані сильного душевного хвилювання, що викликане протиправною або аморальною поведінкою потерпілого, буде заподіяне легке чи середньої тяжкості тілесне ушкодження, кримінальна відповідальність виключається з урахуванням положень про малозначність діяння. Перш за все він вказує на те, що оскільки законодавець враховує стан сильного душевного хвилювання в більш тяжких злочинах, зокрема умисному вбивстві та умисному тяжкому тілесному ушкодженні, диференціюючи кримінальну відповідальність і при цьому суттєво пом'якшуючи її, то не враховувати такий стан у випадку вчинення менш тяжкого злочину було би неправильним. На його думку, законодавець диференціює кримінальну відповідальність і в таких випадках, але ця диференціація саме і полягає в тому, що у випадку вчинення в такому стані легкого чи середньої тяжкості тілесного ушкодження кримінальної відповідальності не встановлено взагалі. Для підтвердження своєї позиції О.М. Попов порівнює верхню межу санкції умисного вбивства з відповідною санкцією умисного вбивства, вчиненого в стані сильного душевного хвилювання, і таке саме порівняння робить з умисним тяжкими тілесним ушкодженням. У результаті цього він виводить певні коефіцієнти пом'якшення покарання і приходять до висновку про те, що коли застосувати такі ж коефіцієнти для пом'якшення покарання за умисне легке та середньої тяжкості тілесне ушкодження, якщо вони заподіяні у стані сильного

душевного хвилювання, то отримана санкція буде свідчити про малозначність вказаних діянь [176, с. 84-85, 87]. Підхід О.М. Попова по суті є цілком правильним. Адже, як уже зазначалося, свій остаточний та узагальнений вираз суспільна небезпека певного складу злочину знаходить саме в типовій санкції [92, с. 72]. Єдине, що, на нашу думку, потребує уточнення, так це те, що до уваги треба брати не тільки порівняння верхньої, а й нижньої межі санкції.

Порівняння покарань за умисне вбивство та умисне вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання, на підставі КК 1960 р. та КК 2001 р. було проведено В.М. Бурдіним. Так, згідно зі ст. 95 КК 1960 р. максимальне покарання за умисне вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання, в порівнянні з покаранням за основний склад умисного вбивства (ст. 94 КК 1960 р.) було скорочено в три рази, а мінімальне – в двадцять вісім. Коли порівнювати санкції ст. 93 КК 1960 р. та ст. 95 КК 1960 р., то така різниця буде ще більшою. В ст. 93 КК 1960 р. взагалі було передбачено можливість застосування смертної кари, згодом – довічного позбавлення волі. Щодо інших покарань, то максимальне покарання було скорочено в три рази, а мінімальне - в тридцять два рази. За умисне тяжке тілесне ушкодження, заподіяне в стані сильного душевного хвилювання (ст. 103 КК 1960 р.), в порівнянні з основним складом умисного тяжкого тілесного ушкодження (ч. 1 ст. 101 КК 1960 р.), максимальне покарання було скорочено в чотири рази, а мінімальне – в тридцять шість разів; в порівнянні з основним складом умисного середньої тяжкості тілесного ушкодження (ст. 102 КК 1960 р.) максимальне покарання було скорочено вдвічі, а мінімальне не скорочувалося. В чинному КК також відбувається суттєве скорочення як максимального, так і мінімального покарань, що встановлено за основний склад умисного вбивства та умисного тяжкого тілесного ушкодження, в порівнянні з покаранням, що встановлене за умисне вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання, та умисне тяжке тілесне ушкодження, заподіяне в стані сильного душевного хвилювання.

Так, максимальне покарання за умисне вбивство в стані сильного душевного хвилювання (ст. 116 КК), в порівнянні з покаранням за основний

склад умисного вбивства (ч. 1 ст. 115 КК), скорочено в три рази, а мінімальне в чотирнадцять разів. Якщо порівнювати з кваліфікованими видами вбивства (ч. 2 ст. 115 КК), то максимальне покарання скорочено в три рази, але тут ще передбачено можливість призначення довічного позбавлення волі, а мінімальне – в двадцять разів. Максимальне покарання за умисне тяжке тілесне ушкодження, заподіяне в стані сильного душевного хвилювання (ст. 123 КК), в порівнянні з покаранням за основний склад умисного тяжкого тілесного ушкодження (ч. 1 ст. 121 КК), скорочено в чотири рази, а мінімальне в дев'яносто сім разів. Законодавець використовує різні коефіцієнти для пом'якшення покарання при умисному вбивстві, вчиненому в стані сильного душевного хвилювання, та тяжкому тілесному ушкодженні, заподіяному в стані сильного душевного хвилювання. Проте який би коефіцієнт ми не брали до уваги, хоча мабуть логічним було би брати той, що використовується при пом'якшенні покарання за умисне тяжке тілесне ушкодження, для визначення мінімального та максимального покарання за умисне середньої тяжкості тілесне ушкодження, заподіяного в стані сильного душевного хвилювання, можна прийти до висновку, що вказане діяння, дійсно є малозначним [36, с. 130-132].

Така позиція видається дискусійною, з певних міркувань. Згідно ч. 2 ст. 11 КК не є злочином дія або бездіяльність, яка хоча формально і містить ознаки будь-якого діяння, передбаченого КК, але через малозначність не становить суспільної небезпеки, тобто не заподіяла і не могла заподіяти істотної шкоди фізичній чи юридичній особі, суспільству або державі. З цієї норми випливає, що малозначність – це питання факту, оцінка конкретного діяння, про яке можна вести мову лише тоді, коли воно формально є злочинним.

Ми виходимо з того, що злочином є лише передбачене КК суспільно небезпечне винне діяння, вчинене суб'єктом злочину. Також відповідно до ч. 2 ст. 1 КК законодавець встановлює, «які суспільно небезпечні діяння є злочинами...». Оскільки суспільна небезпека заподіяння легких та середньої тяжкості тілесних ушкоджень у стані сильного душевного хвилювання є беззаперечно не надто істотною, можна припустити, що законодавець відмовився

від визнання таких діянь злочинними взагалі. А відтак, оскільки чинне кримінальне законодавство відповідальності за заподіяння легких та середньої тяжкості тілесних ушкоджень у стані сильного душевного хвилювання не передбачає, то такі діяння ми вважаємо не злочинними.

Відтак, ми погоджуємось з позицією О.М. Попова, що законодавець диференціює кримінальну відповідальність за заподіяння шкоди здоров'ю у стані сильного душевного хвилювання, і ця диференціація саме і полягає в тому, що у випадку вчинення у такому стані легкого чи середньої тяжкості тілесного ушкодження кримінальної відповідальності не встановлено взагалі.

Для вирішення цієї ситуації на нормативному рівні в Україні позитивним, на нашу думку, є досвід Республіки Білорусь, де у ст. 31 КК закріплено положення про те, що кримінальна відповідальність за діяння, вчинене в стані сильного душевного хвилювання, що раптово виникло (афекту), викликаного насильством, знущанням, тяжкою образою чи іншими протиправними чи грубими аморальними діями потерпілого або тривалою психотравмуючою ситуацією, яка виникла у зв'язку з систематичною протиправною чи аморальною поведінкою потерпілого, коли особа не могла повною мірою усвідомлювати значення своїх дій чи керувати ними, настає лише у випадку умисного спричинення смерті, тяжкого чи менш тяжкого тілесного ушкодження [257, с. 36]. Таке законодавче положення виключає будь-які сумніви в тому, чи тягне за собою кримінальну відповідальність заподіяння у стані сильного душевного хвилювання, спровокованого протиправною чи аморальною поведінкою потерпілого, іншої шкоди, крім умисного вбивства, тяжкого чи менш тяжкого тілесного ушкодження. Таким чином, вважаємо за доцільне запозичити досвід КК Республіки Білорусь в частині нормативного вирішення питання про відповідальність за заподіяння шкоди здоров'ю у стані сильного душевного хвилювання.

Думаємо, що таке нормативне положення повинно бути сформульоване таким чином:

Стаття 25¹ Стан сильного душевного хвилювання

2. Кримінальна відповідальність за заподіяння в стані сильного душевного хвилювання шкоди правоохоронюваним інтересам потерпілого, якщо такий стан був обумовлений протизаконним насильством, знуцанням або тяжкою образою з його боку, настає лише у випадках, передбачених у Особливій частині цього Кодексу.

Наша точка зору співпадає з позицією, яку висловлював М.Й. Коржанський, який вказував, що не можна встановлювати кримінальної відповідальності за заподіяння середньої тяжкості тілесного ушкодження в стані фізіологічного афекту. Вчений звертає увагу на те, що тяжке тілесне ушкодження за своєю сутністю є покаліченням, а тілесні ушкодження середньої тяжкості – лише побиттям. Уже за цією відмінністю їх не можна об'єднувати, як це було у ст. 103 КК 1960 р. Також не можна не враховувати того, що таке побиття вчинюється у відповідь на протиправне насильство чи тяжку образу. Карати того, хто побив насильника, немає ніяких юридичних підстав, а захищати насильника від побиття з боку жертви – аморально [102, с. 56].

Наступним невирішеним питанням є кваліфікація випадків заподіяння у стані сильного душевного хвилювання знищення чи пошкодження чужого майна чи вчинення іншого злочину щодо особи, яка спровокувала виникнення такого стану своєю протизаконною чи аморальною поведінкою.

З цього приводу В.М. Бурдін зазначає, що законодавець пом'якшує кримінальну відповідальність за умисне вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання та умисне тяжке тілесне ушкодження, заподіяне у стані сильного душевного хвилювання, то очевидно, що пом'якшення відповідальності у випадку вчинення діянь, пов'язаних із посяганням на чуже майно, також повинно бути не меншим, а може навіть і більшим, адже не виникає сумнівів те, що цінність майнових прав значно поступається цінності життя та здоров'я особи. Таким чином, до вчинених у такому стані діянь, на його думку повинні бути застосовані положення про малозначність [36, с. 138].

Із позицією про малозначність ми знову ж таки не погоджуємось, оскільки малозначність – це питання факту, оцінка конкретного діяння, про яке можна вести мову лише тоді, коли воно формально є злочинним.

Оскільки злочином є лише передбачене КК суспільно небезпечне винне діяння, вчинене суб'єктом злочину, а чинне кримінальне законодавство відповідальності за знищення чи пошкодження чужого майна чи вчинення іншого злочину щодо особи, яка спровокувала виникнення такого стану своєю протизаконною чи аморальною поведінкою у стані сильного душевного хвилювання, не передбачає, то такі діяння ми вважаємо не злочинними.

Стосовно вирішення цього питання на нормативному рівні, є доцільним, на нашу думку, запропонувати таку редакцію ч. 3 ст. 25¹ КК:

Стаття 25¹ Стан сильного душевного хвилювання

3. При вчиненні в стані сильного душевного хвилювання обумовленого протизаконним насильством, знущанням або тяжкою образою діянь, проти правоохоронюваних інтересів третіх осіб, а також, якщо такий стан був обумовлений іншими обставинами, кримінальна відповідальність настає на загальних підставах, а цей стан враховується як обставина, яка пом'якшує покарання.

З цього випливає, що у випадках знищення чи пошкодження чужого майна чи вчинення іншого злочину щодо особи, яка не спровокувала виникнення такого стану своєю протизаконною чи аморальною поведінкою, такі діяння необхідно кваліфікувати на загальних підставах, а стан сильного душевного хвилювання необхідно враховувати як обставину, що пом'якшує покарання.

Наступним, не менш важливим є питання кваліфікації випадків незакінченого посягання на життя та здоров'я, вчиненого у стані сильного душевного хвилювання.

Щодо питання про можливість замаху у випадках, передбачених ст.ст. 116, 123 КК, висловлено декілька поглядів. Низка вчених стверджують, що при вчиненні злочинного діяння у стані сильного душевного хвилювання, особа не втрачає контролю над власною поведінкою. Вона усвідомлює характер своїх діянь, передбачає можливість настання наслідків та бажає цього. Відповідно, особа у стані афекту, яка бажала настання злочинного результату, однак не досягнула його з причин, що не залежали від неї, повинна притягуватися до кримінальної відповідальності за замах на злочин [64, с. 70; 8, с. 34; 30, с. 194].

В.Ф. Караулов та О.І. Сітнікова також визнають можливість замаху на злочин, вчинений у стані афекту. Аргументують вони свою думку тим, що смерть потерпілого може стати для винної особи необхідною умовою для досягнення кінцевої цілі своїх дій, наприклад, коли суб'єкт прагне помститися за заподіяну йому образу [83, с. 8]. О.М. Попов вказує, що злочин в стані афекту може бути вчинений як з прямим, так і з непрямим умислом. Він вважає, що замах на злочин у стані афекту можливий. При цьому найчастіше такі злочини вчинюються з прямим невизначеним умислом, коли винна особа бажає спричинити потерпілому будь-які ушкодження, в тому числі й ті, що спричинили смерть. У таких випадках кваліфікація повинна проводитися за наслідками, які фактично настали [176, с. 201]. Серед тих, хто дотримувався точки зору про можливість замаху при афектованому умислі, був і М.С.Таганцев, який однак аргументів на її користь не наводив [237, с. 306].

Протилежних поглядів дотримуються В.І. Ткаченко та Б.В. Сідоров. Так, В.І. Ткаченко вважає, що стан афекту виключає можливість недоведення злочину до кінця [244, с. 50; 245, с. 7-8]. Б.В. Сідоров також підтримує вказану позицію і вважає, що замах на вбивство та заподіяння тяжкої шкоди здоров'ю у стані афекту неможливий, оскільки ці злочини вчиняються раптово для самого винного [216, с. 53]. На неможливість замаху щодо злочинів, які вчиняються у стані сильного душевного хвилювання – ст.ст. 116, 123 КК вказує і В.О. Навроцький. Аргументує вчений свою думку тим, що вчиняючи таке посягання, особа прагне розправитися з тим, хто застосував протизаконне насильство, систематично знущався або вчинив тяжку образу. При цьому відбувається звуження сфери свідомості, зменшується можливість керувати своєю поведінкою. Внаслідок цього особа, вчиняючи дії у стані сильного душевного хвилювання (психологічного афекту), не може точно передбачати наслідки своєї поведінки і не бажає якихось певних наслідків, не діє цілеспрямовано. Тому злочини, передбачені ст.ст. 116, 123 КК, вчиняються з непрямим умислом, а, отже, і не можуть мати стадію замаху. Відповідальність при вчиненні посягань у стані сильного душевного хвилювання настає не за

бажану (як це має місце при замаху) а за фактично заподіяну шкоду [148, с. 175-176].

В.М. Бурдін вказує, що замах на злочин, як це впливає із ч. 1 ст. 15 КК, можливий лише з прямим умислом. Психологічна характеристика стану сильного душевного хвилювання свідчить про те, що діяння, вчинені у такому стані, характеризуються імпульсивно, непередбачуваністю для самого винного. Учений вважає, що стосовно діянь та їх наслідків, вчинених у такому стані, скоріше за все потрібно говорити про встановлення непрямого умислу. Адже винний, діючи більшою мірою імпульсивно, бажає заподіяти кривднику будь-яку шкоду, і не може передбачати конкретних наслідків своїх дій і бажати їх настання. При непрямому умислі відповідальність настає за фактично завдану шкоду [36, с. 136].

Ми поділяємо наведену вище позицію щодо можливості замаху на злочин, вчинений у стані сильного душевного хвилювання, оскільки з точки зору конструкції складів злочинів, передбачених ст.ст. 116, 123 КК, та змісту їх диспозицій, у законі немає жодних обмежень щодо видів умислу.

Такі злочини, як умисне вбивство в стані сильного душевного хвилювання та умисне тяжке тілесне ушкодження, заподіяне у стані сильного душевного хвилювання, можуть бути вчинені як з прямим, так і з непрямим умислом

Висновок про можливість замаху на вчинення злочину у стані сильного душевного хвилювання підтверджується й аналізом судової практики. Так, П., перебуваючи у стані сильного душевного хвилювання, викликаного протизаконним насильством з боку її чоловіка В., нанесла останньому удар ножем в живіт, спричинивши тілесне ушкодження, яке було визнано небезпечним для життя в момент заподіяння. П. була засуджена за ч. 2 ст. 15 – ст. 116 КК [10]*.

Отже, є всі підстави стверджувати, що якщо буде встановлено, що вказані нами злочини були вчинені за наявності прямого умислу, то стадія замаху можлива.

* Кримінальна справа № 1-421 / 2003 р.

3.2. Врахування стану сильного душевного хвилювання при призначенні покарання

Питання призначення покарання за злочини вчинені у стані сильного душевного хвилювання, за чинним КК України, розглядалися на дисертаційному рівні, зокрема А.В. Байловим, Л.А. Остапенко, однак, незважаючи на це, проблеми кримінальної відповідальності за ці злочини не знайшли належного відображення в юридичній літературі.

Дослідження питання про врахування стану сильного душевного хвилювання при призначенні покарання передбачає насамперед проведення узагальнення кримінальних справ, розглянутих судами України, про злочини відповідальність за вчинення яких передбачена ст.ст. 116, 123 КК. Перш, ніж перейти до такого узагальнення, слід відзначити, що, за даними офіційної статистики, судами України розглядається близько 100 таких кримінальних справ щороку. За останні три роки статистичні показники такі: у 2005 р. судами України було розглянуто 71 кримінальну справу про умисне вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання та 45 справ про умисне тяжке тілесне ушкодження, заподіяне у стані сильного душевного хвилювання, що становить відповідно 61% та 39% від загальної кількості таких справ. У 2006 р. було розглянуто 63 кримінальні справи про умисне вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання та 31 справа про умисне тяжке тілесне ушкодження, заподіяне у стані сильного душевного хвилювання, тобто відповідно 67% та 33% від загальної кількості таких справ [228].

Зрозуміло, що немає змоги отримати та ознайомитись з матеріалами всіх цих справ. Нами опрацьовано матеріали 62 кримінальних справ про злочини, відповідальність за вчинення яких передбачено ст.ст. 116, 123 КК розглянутих судами Львівської, Рівненської, Волинської областей, за якими судами постановлено обвинувальні вироки, та всі матеріали стосовно справ цієї категорії, внесені до Єдиного реєстру судових рішень України. Серед

опрацьованих нами кримінальних справ 41 справа – про умисне вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання та 21 справа про умисне тяжке тілесне ушкодження, заподіяне у стані сильного душевного хвилювання, що відповідно становить 66 % та 34 % від загальної кількості досліджених справ. Тобто співвідношення справ про умисне вбивство та тяжке тілесне ушкодження, вчинене у стані сильного душевного хвилювання, стосовно загальної кількості опрацьованих нами кримінальних справ вищевказаної категорії близьке до співвідношення цих злочинів за офіційною статистикою. Тому, вважаємо, що узагальнення цих матеріалів дозволить зробити обґрунтовані висновки щодо основних тенденцій вирішення судами України кримінальних справ цієї категорії, які матимуть високий ступінь достовірності.

Перш, ніж перейти безпосередньо до розгляду питання про врахування стану сильного душевного хвилювання при призначенні покарання, вважаємо за доцільне визначити, чи стосовно всіх осіб із проаналізованих нами кримінальних справ застосовується кримінальна відповідальність. Тобто спочатку ми вирішили з'ясувати, чи застосовується судами стосовно аналізованого виду злочинів звільнення від кримінальної відповідальності.

Поняття цього кримінально-правового інституту Пленум Верховного Суду України визначає як відмову держави від застосування щодо особи, котра вчинила злочин, установлених законом обмежень певних прав і свобод шляхом закриття кримінальної справи, яке здійснює суд у випадках, передбачених КК України, у порядку, встановленому КПК України. При цьому ним же наголошується, що закриття кримінальної справи зі звільненням від кримінальної відповідальності можливе лише в разі вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад злочину, передбачений КК та за наявності визначених у законі правових підстав.

Нами не було знайдено жодного випадку, коли судом до особи, винної у вчиненні злочину, застосовувався б інститут звільнення від кримінальної відповідальності, хоча перешкод у його застосуванні немає. Так, злочин, відповідальність за вчинення якого передбачено ст. 116 КК «Умисне вбивство,

вчинене в стані сильного душевного хвилювання», є злочином середньої тяжкості, а тому за його вчинення особа може бути звільнена від кримінальної відповідальності за наявності підстав, визначених ст.ст. 47, 48, 49 КК.

Відповідно, злочин, відповідальність за вчинення якого передбачено ст. 123 КК «Умисне тяжке тілесне ушкодження, заподіяне у стані сильного душевного хвилювання», є злочином невеликої тяжкості, а отже, за його вчинення особа може бути звільнена від кримінальної відповідальності за наявності підстав, визначених ст.ст. 45-49 КК. Проте і стосовно цього злочину нами не знайдено випадків звільнення осіб, які вчинили такий злочин, від кримінальної відповідальності.

Таким чином, можна зробити висновок, що суди України, як правило, не застосовують звільнення від кримінальної відповідальності за ці злочини або ж застосовують його вкрай рідко.

Стосовно ж застосування кримінальної відповідальності, то ми виходимо з того, що кримінальна відповідальність, як одна з форм реалізації охоронюваних кримінально-правових відносин, може мати чотири форми: 1) осуду з призначенням та виконанням (відбуванням) покарання; 2) осуду з умовним невиконанням (звільненням від відбування) покарання; 3) осуду з безумовним невиконанням (звільненням від відбування) покарання; 4) осуду без призначення покарання [110, с. 5].

Застосування цих форм кримінальної відповідальності на основі узагальнення вивчених кримінальних справ дозволяє зробити такі висновки.

Кримінальна відповідальність у формі осуду без призначення покарання як і інститут звільнення від кримінальної відповідальності або не застосовується судами взагалі (нами не знайдено жодного такого вироку), або ж застосовується вкрай рідко.

Кримінальна відповідальність у формі осуду з безумовним невиконанням (звільненням від відбування) покарання судами застосовується. Її застосування спостерігається у близько 11 % випадків (7 справ) розгляду досліджуваної категорії справ. Проте таке звільнення від покарання застосовувалось лише з однієї підстави – на підставі закону України «Про амністію».

Осуд з умовним невиконанням (звільненням від відбування) покарання, як форма застосування кримінальної відповідальності за злочини, відповідальність за вчинення яких передбачена ст.ст. 116, 123 КК, застосовувався судами України приблизно у 42 % випадків (26 справ). Таке звільнення відбувалося на підставі ст. 75 та ст. 79 КК.

Проте найчастіше застосовувалась кримінальна відповідальність у формі осуду з призначенням та виконанням (відбуванням) покарання у 47 % випадків (29 справ).

Викладене дозволяє зробити висновок, що суди України за злочини, вчинені у стані сильного душевного хвилювання, найчастіше застосовують кримінальну відповідальність у формі осуду з умовним невиконанням (звільненням від відбування) покарання та осуду з призначенням та виконанням (відбуванням) покарання (разом 89 %).

Узагальнюючи вищенаведене та враховуючи, що призначення покарання є обов'язковим елементом трьох вищезазначених форм кримінальної відповідальності і саме ці форми кримінальної відповідальності здебільшого застосовуються судами України при розгляді справ про злочини, відповідальність за вчинення яких передбачена ст.ст. 116, 123 КК, можна констатувати, що за вчинення таких злочинів судами, як правило, покарання призначається. Проте важливим є з'ясування питання, яке ж покарання призначається таким особам, який його вид та строк.

Умисне вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання (ст.116 КК) передбачає покарання у виді обмеження волі на строк до п'яти років або позбавлення волі на той самий строк. Із проаналізованих нами вироків (41 справа) у 100 % випадків застосовували покарання, визначені санкцією. При чому приблизно у 83 % випадків (34 справи) застосовувалось покарання у виді позбавлення волі на певний строк і, відповідно, лише у 17 % (7 справ) у виді обмеження волі.

За строками покарання у виді позбавлення волі спостерігається така картина: до максимального покарання (5 років позбавлення волі) засуджена лише

одна особа (2,4 %). Проте такого покарання особа реально не відбувала, а на підставі закону України «Про амністію» вона була безумовно звільнена від його відбування. Таким чином, постає питання про доцільність призначення такого покарання. З аналізованих нами вироків суду до покарання у виді позбавлення волі на строк від 4-х років включно до 5-ти років було засуджено всього 4 особи (9,8 %); від 3-х років включно до 4-х років – 7 осіб (17 %); від 2-х років включно до 3-х років – 24 особи (59 %); менше 2-х років – 5 осіб (12,2 %). Причому найчастіше судами України застосовувалось покарання у виді позбавлення волі строком на 2 роки.

Застосування ж покарання у виді обмеження волі характеризується такими показниками: до покарання у виді обмеження волі на строк до 5-ти років було засуджено лише одну особу (14 %); від 3-х років включно до 4-х років – дві особи (29 %); від 2-х років включно до 3-х років – жодна особа (0 %); менше 2-х років – 4 особи (57 %). Найчастіше застосовувалось покарання у виді обмеження волі на строк 1 рік шість місяців.

Аналіз розгляду судами кримінальних справ про умисне тяжке тілесне ушкодження, заподіяне у стані сильного душевного хвилювання дав підстави зробити такі висновки: у 100 % проаналізованих випадків судами застосовувалось покарання у виді позбавлення волі на певний строк. При чому у 71 % випадків (15 справ) максимальне покарання, передбачене санкцією цієї статті, – 2 роки позбавлення волі; у 19 % (4 справи) - один рік шість місяців позбавлення волі; у 10 % (2 справи) - один рік позбавлення волі. Проте до всіх засуджених за цей злочин застосовувалось звільнення від покарання: безумовне – на підставі закону України «Про амністію» (24 %, 5 справ) чи умовне – із застосуванням ст.ст. 75, 79 КК (76 %, 16 справ).

Оцінюючи застосування положень кримінального закону при розгляді судами кримінальних справ про злочини, відповідальність за вчинення яких передбачена ст.ст. 116, 123 КК, можна констатувати, що суди в цілому правильно призначають покарання, керуючись при цьому положеннями Загальної та Особливої частини КК тощо.

Насамперед слід відзначити, що до Єдиного реєстру судових рішень України внесено кілька десятків ухвал, в яких апеляційні суди України та Верховний Суд України мотивовано відмовляють у задоволенні клопотань про перекваліфікацію діянь винних осіб зі ст. 115 на ст. 116 чи зі ст. 121 на ст. 123 КК.

Разом з тим опрацювання нами кримінальних справ свідчить, що, розглядаючи кримінальні справи аналізованої категорії, суд при визначенні наявності чи відсутності стану сильного душевного хвилювання в особи під час інкримінованих дій, як правило, вирішує її, виходячи насамперед з висновку комплексної судової психолого-психіатричної експертизи, не завжди оцінюючи наявні у справі докази. Так, наприклад, вироком Славутицького міського суду Київської області (справа № 1-5/2007) ОСОБА 2, на нашу думку, неправильно була засуджена за ч. 2 ст. 15 та ч. 1 ст. 115 КК. До такого висновку суд при дійшов, враховуючи висновок експертизи, в якому вказувалось, що винна особа «під час скоєння інкримінованих дій перебувала у стані вираженої напруги (фрустрації), викликаній протранговою конфліктною ситуацією у вигляді систематичних фізичних та словесних знущань потерпілого щодо неї та її сина. Емоційна напруга, хоча і не досягала ступеня фізіологічного афекту, але здійснила суттєвий вплив на її свідомість та поведінку під час скоєння інкримінованих дій» [66]. Проте цей стан суд врахував як обставину, що пом'якшує покарання («вчинення злочину під впливом сильного душевного хвилювання...»), і з застосуванням ст. 69 КК засудив винну особу до п'яти років позбавлення волі та застосував до неї звільнення від відбування покарання з випробуванням (ст. 75 КК України). І хоча це єдина із опрацьованих нами справ, в якій, на нашу думку, суд в частині кваліфікації діяння, застосував кримінальний закон неправильно, проте остаточне покарання, призначене судом, знаходиться в межах санкції, передбаченої ст. 116 КК. Більше того, суд не застосував до цієї справи кримінальної відповідальності у формі осуду з призначенням та виконанням

(відбуванням) покарання, оскільки така особа, як вже зазначалось, була звільнена від відбування покарання з випробуванням.

Водночас ухвалою колегії суддів Судової палати в кримінальних справах апеляційного суду Львівської області аналогічний випадок кваліфіковано, видається на наш погляд, правильно за ст. 116 КК. Згідно з висновком психолого-психіатричної експертизи «М. знаходилась в емоційному стані – стані сильної фрустрації, яка суттєво вплинула на її свідомість та діяльність. Такий емоційний стан може досягати різного ступеня вираженості і в певних випадках глибина часткового звуження свідомості та порушення регуляції поведінки досягає такого ж рівня, а іноді – перевищує його, що й при афектах». Більше того, у цій же ухвалі констатовано, що «експертологічний аналіз дозволяє дійти висновку, що стан сильного душевного хвилювання як експертне поняття може бути діагностоване у тих осіб, емоційний стан яких можна описати через загальнопсихологічні поняття «афект», «стрес», «фрустрація» [9]*. Винна особа була засуджена до покарання у виді позбавлення волі на строк три роки шість місяців та звільнена від його відбування на підставі закону України «Про амністію».

Із приведених вище судових прикладів випливає, що, незважаючи на те, що суди не завжди враховують висновки психолого-психіатричних експертиз та позицію психологів, які стверджують, що суттєво впливати на свідомість та діяльність людини може не тільки фізіологічний афект, а й інші емоційні стани, такі як: стрес, фрустрація тощо, у питаннях призначення покарання за злочини проти життя та здоров'я особи, вчинені у такому стані, судді більш одностайні. Не залежно від кваліфікації остаточне покарання призначається як правило в межах санкцій ст. 116, 123 КК.

Узагальнення досліджених кримінальних справ дозволяє зробити висновок, що як того вимагає кримінальний закон, обираючи винному вид та строк покарання за вчинення злочинів, передбачених ст.ст. 116, 123 КК, суди

* Кримінальна справа 11а-890/ 2005 р.

враховують ступінь тяжкості вчиненого злочину, особу винного та обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання.

При оцінці ступеня тяжкості вчиненого злочину суди як правило дають правильну оцінку. Проте існують непоодинокі випадки, коли суди припускаються помилок. Так, наприклад, Сихівський районний суд м. Львова, призначаючи підсудному С. покарання за вчинення ним злочину, передбаченого ст. 116 КК, вказав, що ним «враховується ступінь тяжкості злочину, який є тяжким злочином», не взявши до уваги положення ст. 12 КК [14]*.

Оцінюючи особу винного, суди вказують на вельми широкий спектр даних, які її характеризують. Судами враховується лише: наявність чи відсутність судимості, неповнолітніх дітей, характеристика з місця праці та проживання.

До обставин, які пом'якшують покарання, суд як правило враховує такі: щире каяття, сприяння своєю поведінкою швидкому розкриттю злочину, позитивну характеристику винної особи, наявність на вихованні неповнолітніх чи малолітніх дітей, стан здоров'я, примирення з потерпілою особою. Разом з тим співставлення даних, які враховують суди при призначенні покарань за злочини, вчиненні у стані сильного душевного хвилювання, як такі, що характеризують особу винного, з наведеним переліком обставин, що пом'якшують покарання, дозволяє констатувати, що певні обставини різними судами оцінюються по-різному. Наприклад, позитивну характеристику винної особи, наявність на вихованні неповнолітніх чи малолітніх дітей одні суди враховують при характеристиці особи винного, інші – як обставину, яка пом'якшує покарання, що неприпустимо.

Згідно із ч. 3 ст. 66 КК, якщо будь-яка з обставин, що пом'якшує покарання, передбачена у статті Особливої частини КК як ознака злочину, що впливає на його кваліфікацію, суд не може ще раз враховувати її при призначенні покарання як таку, що його пом'якшує. Проте з проаналізованих нами справ все ж таки

* Кримінальна справа 1-55 / 2005 р.

встановлено випадок, коли суд, обираючи вид та строк покарання за вчинений злочин, передбачений ст. 116 КК, врахував як обставину, яка пом'якшує покарання, вчинення злочину під впливом сильного душевного хвилювання [10]*.

Враховуючи, що перелік обставин, які обтяжують покарання, є вичерпним, то суди, як правило, при обранні виду та строку покарання за аналізовані нами злочини враховують стан сп'яніння та, як не зовсім обґрунтовану, на наш погляд, обставину «тяжкі наслідки, завдані злочином». Виходячи з положення, викладеного в ч. 3 ст. 67 КК, видається, що визнавати таку обставину обтяжуючою неправомірно, оскільки смерть чи тяжке тілесне ушкодження є ознаками складів відповідних злочинів.

Узагальнюючи наведене вище, можна зробити такі висновки:

- стан сильного душевного хвилювання як емоційний стан особи під час вчинення злочину має істотний вплив на обрання судом виду та строку покарання;
- стосовно призначуваного за такі злочини покарання, то суд керується з-поміж інших, принципом гуманізму; при визначенні строку покарання схиляється до нижньої межі санкцій відповідних статей, що в свою чергу додатково підтверджує, що санкція насамперед ст. 116 КК потребує змін у бік зменшення;
- основними помилками, які допускають суди при розгляді кримінальних справ про злочини аналізованого виду, це: 1) подвійне врахування стану сильного душевного хвилювання (і як обставини, яка пом'якшує покарання, і як ознаки складу злочину); 2) врахування окремих обставин певними судами як таких, що характеризують особу винного, а іншими – як обставин, що пом'якшують чи обтяжують покарання; 3) прийняття рішення на основі висновку експертизи без його додаткової оцінки.

* Кримінальна справа 1-323 / 2004 р.

За результатами дослідження, викладеними в цьому розділі роботи, можна зробити такі загальні **висновки**:

1. При кримінально-правовій кваліфікації діянь, вчинених у стані сильного душевного хвилювання, нами обґрунтовується доцільність врахування таких основних положень:

- дії особи, яка вчинила вбивство чи тяжке тілесне ушкодження при перевищенні меж необхідної оборони і одночасно перебувала у стані сильного душевного хвилювання, якщо такий стан не виключав здатність особи оцінити відповідність заподіяної нею шкоди небезпечності посягання та обстановці захисту, належить кваліфікувати відповідно за ст.ст. 118, 124 КК;

- у випадку заподіяння, за наявності інших ознак, у стані сильного душевного хвилювання тяжкого тілесного ушкодження, яке спричинило смерть потерпілого, діяння повинно бути кваліфіковане лише за ст. 123 КК;

- заподіяння у стані сильного душевного хвилювання шкоди правоохоронюваним інтересам потерпілого, якщо такий стан був обумовлений протизаконним насильством, знуцанням або тяжкою образою з його боку, настає лише у випадках, передбачених в Особливій частині цього Кодексу, тобто на сьогоднішній день за ст.ст. 116, 123 КК. В інших випадках така відповідальність виключається;

- за вчинення у стані сильного душевного хвилювання обумовленого протизаконним насильством, знуцанням або тяжкою образою, діянь проти правоохоронюваних інтересів третіх осіб, а також, якщо такий стан був обумовлений іншими обставинами, кримінальна відповідальність настає на загальних підставах, а цей стан враховується як обставина, яка пом'якшує покарання.

2. Обґрунтованим видається окремі з цих положень закріпити на нормативному рівні, а саме у ч. 2, 3 пропонованої вище статті 25¹ КК, у такій редакції:

Стаття 25¹ Стан сильного душевного хвилювання

1. ...

2. Кримінальна відповідальність за заподіяння в стані сильного душевного хвилювання шкоди правоохоронюваним інтересам потерпілого, якщо такий стан був обумовлений протизаконним насильством, знуцанням або тяжкою образою з його боку, настає лише у випадках, передбачених в Особливій частині цього Кодексу.

3. При вчинення в стані сильного душевного хвилювання, обумовленого протизаконним насильством, знуцанням або тяжкою образою, діянь проти правоохоронюваних інтересів третіх осіб, а також, якщо такий стан був обумовлений іншими обставинами, кримінальна відповідальність настає на загальних підставах, а цей стан враховується як обставина, яка пом'якшує покарання.

3. Вважаємо за доцільне зберегти загальнообов'язковість правила про кваліфікацію вбивства та тяжкого тілесного ушкодження, вчиненого одночасно за наявності ознак необхідної оборони з перевищенням її меж та стану сильного душевного хвилювання, а з цією метою внести зміни у відповідні постанови Пленуму Верховного Суду України такого змісту:

- абзац 1 п. 3 постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 р. № 1 «Про судову практику у справах про необхідну оборону» доповнити після слова «хвилювання» таким реченням: «У випадках, якщо особа, яка захищається, перебувала в стані сильного душевного хвилювання, суди зобов'язані встановити здатність особи оцінити відповідність заподіюваної нею шкоди небезпечності посягання та обставинці захисту»;

- п. 24 постанови Пленуму Верховного Суду України від 7 лютого 2003 р. № 2 «Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я» доповнити абзацом 2 такого змісту: «Дії особи, яка вчинила вбивство чи тяжке тілесне ушкодження при перевищенні меж необхідної оборони і одночасно перебувала у стані сильного душевного хвилювання, якщо такий стан не виключав здатність особи оцінити відповідність заподіяної нею шкоди небезпечності посягання та обставинці захисту, належить кваліфікувати відповідно за статтями 118 або 124 КК».

4. Узагальнення практики розгляду судами України кримінальних справ про злочини, вчинені у стані сильного душевного хвилювання дозволило зробити такі висновки:

- нами не було знайдено жодного випадку, коли судом до особи, винної у вчиненні аналізованих злочинів, застосовувався б інститут звільнення від кримінальної відповідальності, хоча перешкод у його застосуванні немає. Це дає підстави констатувати, що суди України стосовно злочинів цієї категорії як правило не застосовують звільнення від кримінальної відповідальності або ж застосовують його вкрай рідко;

- суди України за злочини, вчинені в стані сильного душевного хвилювання, з-поміж інших, найчастіше застосовують кримінальну відповідальність у формі осуду з призначенням та виконанням (відбуванням) покарання (приблизно 47 %).

- у більш як половині випадків за злочини, відповідальність за вчинення яких передбачена ст.ст. 116, 123 КК, особа звільняється від відбування покарання умовно (на підставі ст.ст. 75, 79 КК) чи безумовно (лише на підставі закону України «Про амністію») (разом приблизно 53%).

- у справах про злочини, відповідальність за вчинення яких передбачена ст.ст. 116, 123 КК, суди як правило призначають покарання у межах санкцій цих статей. У жодному випадку не було зафіксовано застосування ст. 69 КК;

- за вчинення умисного вбивства в стані сильного душевного хвилювання, за нашими підрахунками, приблизно у 83 % випадків застосовується покарання у виді позбавлення волі на певний строк, і відповідно лише у 17 % – у виді обмеження волі. Приблизно у двох третинах випадків покарання у виді позбавлення волі на певний строк призначається на строк, нижчий від 3-х років, а найчастіше – 2 роки позбавлення волі, що додатково підтверджує доцільність перегляду санкції ст. 116 КК;

- розглядаючи кримінальні справи аналізованої категорії, суд при визначенні наявності чи відсутності стану сильного душевного хвилювання в особи під час інкримінованих дій, як правило, вирішує їх, виходячи насамперед з

висновку комплексної судової психолого-психіатричної експертизи, не завжди оцінюючи наявні у справі докази самостійно;

- узагальнення досліджених кримінальних справ дозволяє зробити висновок, що суди в цілому правильно, на нашу думку, застосовують положення кримінального закону. Наведені в цій частині роботи помилки при розгляді кримінальних справ не мають системного характеру.

ВИСНОВКИ

Проведене дослідження дозволило сформулювати такі основні висновки, які мають наукове та практичне значення:

1. Як у законодавстві України, так і у кримінальному законодавстві зарубіжних держав вагомим кримінально-правовим значенням надається емоційним станам, в яких перебуває особа, яка вчиняє злочин, що впливають на її здатність усвідомлювати свої діяння та (або) керувати ними. Такі стани враховуються як на рівні диференціації кримінальної відповідальності, так і на рівні її індивідуалізації. Визначальне місце серед таких станів, відповідно до чинного КК, посідає стан сильного душевного хвилювання. Проте, незважаючи на наявні публікації з даної проблематики, вирішення питання про обсяг та зміст такого поняття, а також про його кримінально-правове значення залишається дискусійним як у науці кримінального права, так і правозастосовній практиці. Найбільш дискусійними є положення про те, які емоційні стани, в психологічному розумінні, охоплюються поняттям стану сильного душевного хвилювання; в яких випадках за вчинення злочину в такому стані кримінальна відповідальність настає; коли виключається, а коли така обставина враховується як така, яка пом'якшує покарання, тощо. Відтак, дана дисертація є комплексним монографічним дослідженням кримінально-правових та психологічних аспектів проблеми визначення поняття та обґрунтування кримінально-правового значення стану сильного душевного хвилювання.

2. Для досягнення мети дисертації та вирішення поставлених завдань досліджено, з урахуванням сучасних підходів у психологічній науці, обсяг та зміст поняття стану сильного душевного хвилювання, а на основі опрацювання юридичної літератури та вивчення судової практики встановлено його кримінально-правове значення. Для цього в роботі використовувався комплекс загальнонаукових та спеціально-наукових методів, застосування яких дало можливість отримати низку теоретичних та практичних результатів, які

спрямовані на розвиток теорії кримінального права, відкривають шляхи для подальших досліджень, мають практично-прикладне значення для юридичної освіти, подальшого вдосконалення законодавства та практики його застосування. Достовірність отриманих результатів обґрунтовується постановкою проблем, різнобічними, традиційними для науки кримінального права підходами до їх вирішення, широтою використання наукових джерел, використанням емпіричного матеріалу, та традиційних методів наукового пошуку.

3. Для розвитку теорії кримінального права, подальших наукових досліджень та для навчального процесу, зокрема, при вивченні кримінального права України, мають практично-прикладне значення такі отримані в дисертації результати:

3.1. Виділено кримінально-правовий та психологічний аспекти стану сильного душевного хвилювання. Кримінально-правовими ознаками аналізованого поняття є такі: станом сильного душевного хвилювання може вважатися лише емоційний стан, який обумовлений визначеними законом умовами; цей стан має місце, якщо внаслідок перебування в ньому значною мірою обмежується здатність особи усвідомлювати свої дії або бездіяльність та (або) керувати ними; такий стан може мати місце тільки під час вчинення передбаченого КК суспільно небезпечного діяння. З позицій психології стан сильного душевного хвилювання – це не будь-який емоційний стан особи, а лише такі його різновиди як афект, стрес і фрустрація.

3.2. З врахуванням вищенаведених ознак запропоновано авторське поняття стану сильного душевного хвилювання як юридико-психологічного поняття, під яким у кримінальному праві України пропонується розуміти емоційний стан особи у вигляді афекту, стресу чи фрустрації, котрий значною мірою обмежує її здатність усвідомлювати свої дії або бездіяльність та (або) керувати ними під час вчинення нею передбаченого КК суспільно небезпечного діяння;

3.3. Додатково обґрунтовано, що з-поміж інших висловлених в літературі позицій найбільш правильною є визнання емоційного стану (емоцій) ознакою саме суб'єктивної сторони складу злочину. Окрім цього, аналіз положень КК

дозволяє зробити висновок, що як обов'язкова ознака суб'єктивної сторони складу конкретного злочину, яка впливає на кримінально-правову кваліфікацію поведінки особи, емоції знаходять прояв лише у стані сильного душевного хвилювання. Тобто, лише у злочинах, відповідальність за вчинення яких передбачена у ст.ст. 116, 123 КК ця ознака є конститутивною. Інші, окрім сильного душевного хвилювання, емоційні стани особи, які можуть характеризувати суб'єктивну сторону злочину, як конкретного факту поведінки конкретної особи, можуть враховуватися судом лише при призначенні покарання, звільненні від кримінальної відповідальності та покарання тощо.

3.4. В роботі проаналізовано обставини, що можуть обумовити виникнення стану сильного душевного хвилювання, які визначені у п. 7 ч. 1 ст. 66 КК та у ст.ст. 116, 123 КК. Запропоновано власні визначення цих понять.

3.5. Запропоновано обґрунтовані варіанти вирішення найбільш дискусійних у теорії та судовій практиці питань щодо кримінально-правової кваліфікації вчинених в стані сильного душевного хвилювання діянь, а саме:

- дії особи, яка вчинила вбивство чи тяжке тілесне ушкодження при перевищенні меж необхідної оборони і одночасно перебувала у стані сильного душевного хвилювання, якщо такий стан не виключав здатність особи оцінити відповідність заподіяної нею шкоди небезпечності посягання та обставовці захисту, належить кваліфікувати відповідно за ст. 118 або ст. 124 КК;

- у випадку заподіяння, за наявності інших ознак, у стані сильного душевного хвилювання тяжкого тілесного ушкодження, яке спричинило смерть потерпілого, діяння повинно бути кваліфіковане лише за ст. 123 КК;

- заподіяння у стані сильного душевного хвилювання шкоди правоохоронюваним інтересам потерпілого, якщо такий стан був обумовлений протизаконним насильством, знущанням або тяжкою образою з його боку, настає лише у випадках, передбачених у Особливій частині КК, тобто за ст.ст. 116, 123 КК. В інших випадках такої відповідальності не повинно бути;

- вчинення в стані сильного душевного хвилювання, обумовленого протизаконним насильством, знущанням або тяжкою образою, діянь проти

правоохоронюваних інтересів третіх осіб, а також, якщо такий стан був обумовлений іншими обставинами, кримінальна відповідальність настає на загальних підставах, а цей стан враховується як обставина, яка пом'якшує покарання.

3.6. Узагальнення практики розгляду судами України кримінальних справ про злочини, вчинені у стані сильного душевного хвилювання, дозволило виявити її тенденції та констатувати, що суди в цілому правильно, на нашу думку, застосовують положення кримінального закону при розгляді таких справ. Виявлені у процесі дослідження випадки неточного застосування кримінального закону певною мірою і спонукали до розробки вищевикладених пропозицій.

3.7. Мають значення для подальшого розвитку кримінально-правової науки і положення щодо вдосконалення кримінального законодавства та практики його застосування висновки які сформульовані нижче.

4. Для підвищення якості нормативного регулювання кримінально-правових відносин, пов'язаних з вчиненням особою, яка перебуває у стані сильного душевного хвилювання кримінально-протиправних діянь, пропонується внести до КК такі зміни та доповнення:

4.1. Доцільно доповнити КК статтею 25¹ у такій редакції:

«Стаття 25¹ Стан сильного душевного хвилювання

1. Станом сильного душевного хвилювання визнається емоційний стан особи у виді афекту, стресу чи фрустрації, котрий значною мірою обмежує її здатність усвідомлювати свої дії або бездіяльність та (або) керувати ними під час вчинення нею передбаченого КК суспільно небезпечного діяння.

2. Кримінальна відповідальність за заподіяння у стані сильного душевного хвилювання шкоди правоохоронюваним інтересам потерпілого, якщо такий стан був обумовлений протизаконним насильством, знуцанням або тяжкою образою з його боку, настає лише у випадках, передбачених в Особливій частині цього Кодексу.

3. При вчиненні у стані сильного душевного хвилювання, обумовленого протизаконним насильством, знуцанням або тяжкою образою, діянь проти правоохоронюваних інтересів третіх осіб, а також, якщо такий стан був обумовлений іншими обставинами, кримінальна відповідальність настає на

загальних підставах, а цей стан враховується як обставина, яка пом'якшує покарання»;

4.2. Доцільно уточнити п. 7 ч. 1 ст. 66 КК, який, слід викласти у такій редакції: «вчинення злочину під впливом сильного душевного хвилювання, викликаного неправомірними чи аморальними діями потерпілого або третіх осіб»;

4.3. Слід викласти санкції ст.ст. 116, 123 КК наступним чином: «карається арештом, обмеженням волі на строк до п'яти років або позбавленням волі на строк до чотирьох років» та відповідно «карається громадськими роботами на строк від ста п'ятдесяти до двохсот сорока годин або виправними роботами на строк до двох років, або обмеження волі на строк до чотирьох років, або позбавлення волі на строк до двох років».

5. Вважаємо, що врахування у правозастосовній практиці вищенаведених пропозицій сприятиме підвищенню її ефективності при вирішенні справ такої категорії. Разом з тим видається доцільним також уточнити певні положення чинних Постанов Пленуму Верховного Суду України, а саме:

5.1. Абзац 1 п. 3 постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 р. № 1 «Про судову практику у справах про необхідну оборону» доповнити після слова «хвилювання» таким реченням: «У випадках, якщо особа, яка захищається, перебувала у стані сильного душевного хвилювання, суди зобов'язані встановити здатність особи оцінити відповідність заподіяваної нею шкоди небезпечності посягання та обстановці захисту»;

5.2. П. 24 постанови Пленуму Верховного Суду України від 7 лютого 2003 р. № 2 «Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я» доповнити абзацом 2 такого змісту: «Дії особи, яка вчинила вбивство чи тяжке тілесне ушкодження при перевищенні меж необхідної оборони і одночасно перебувала у стані сильного душевного хвилювання, якщо такий стан не виключав здатність особи оцінити відповідність заподіяної нею шкоди небезпечності посягання та обстановці захисту, належить кваліфікувати відповідно за статтями 118 або 124 КК».

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Абельцев С. Н. Личность преступника и проблемы криминального насилия. – М., 2000. – 234 с.
2. Авраменко О. Конструкція санкції норми про умисне вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання: Матеріали XIII регіональної науково-практичної конференції [«Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні»], (Львів, 8-9 лютого 2007 р.). – Львів: Юридичний факультет Львівського національного університету імені Івана Франка, 2007. – С. 429-431.
3. Авраменко О. Питання кваліфікації умисного вбивства, вчиненого одночасно при перевищенні меж необхідної оборони та у стані сильного душевного хвилювання // Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права: Науковий часопис. – 2003. – № 3-4 (7-8). – С. 226-230.
4. Авраменко О.В. Нормативний аспект становлення стану сильного душевного хвилювання: Збірник наукових статей за матеріалами 1 Міжвузівської науково-практичної конференції [«Актуальні питання реформування правової системи України»], (Луцьк, 27-28 травня 2005 р.). – Луцьк, 2005. – С. 249-253.
5. Алексеев С.С. Общая теория права: Курс в двух томах. – Т. 2. – М.: Юридическая литература, 1982. – 360 с.
6. Андреева Л.А. Значение установления объективной стороны для квалификации преступлений против личности: Конспект лекции. – Л., 1980. – 16 с.
7. Андреева Л.А., Рогачевский Л.А. Расследование убийств и тяжких телесных повреждений, совершенных в состоянии сильного душевного волнения (вопросы квалификации и доказывания). – Л., 1988. – 257 с.
8. Аниянц М.К. Ответственность за преступление против жизни по действующему законодательству союзных республик. – М.: Юридическая литература, 1964. – 212 с.

9. Архів апеляційного суду Львівської області за 2002-2007 рр.
10. Архів місцевого суду Галицького району м. Львова за 2002-2007 рр.
11. Архів місцевого суду Залізничного району м. Львова за 2002-2007 рр.
12. Архів місцевого суду Личаківського району м. Львова за 2002-2007 рр.
13. Архів місцевого суду м. Луцька Волинської області за 2001-2005 рр.
14. Архів місцевого суду Сихівського району м. Львова за 2002-2007 рр.
15. Архів місцевого суду Франківського району м. Львова за 2002-2007 рр.
16. Архів місцевого суду Шевченківського району м. Львова за 2002-2007 рр.
17. Архів Рівненського міського місцевого суду за 2002-2005 рр.
18. Бажанов М.И. Назначение наказания по советскому уголовному праву. – К.: Вища школа, 1980. – 216 с.
19. Бажанов М.И. Уголовное право Украины. Общая часть. – Днепропетровск: Пороги, 1992. – 167 с.
20. Байлов А. Посягательства на личность в состоянии аффекта по УК РФ и УК Украины // Законность. – 2002. – № 8. – С. 40-41.
21. Байлов А.В. Кримінальна відповідальність за посягання на життя та здоров'я особи, вчинені в стані сильного душевного хвилювання: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Національний ун-т внутрішніх справ. – Х., 2004. – 19 с.
22. Балабанова Л.М. Судебная патопсихология (вопросы определения нормы и отклонений). – Д.: Сталкер, 1998. – 432 с.
23. Бандурка О.М., Бочарова С.П., Землянська О.В. Психологічний коментар до окремих статей нового Кримінального кодексу України // Вісник Нац. ун-ту внутр. справ. – 2002. – № 18. – С. 421-428.
24. Барихин А.Б. Большой юридический энциклопедический словарь. – М.: Книжный клуб, 2005. – 719 с.
25. Бедь В.В. Юридична психологія: Навч. посібник. – К.: Каравела; Львів: Новий світ, 2000; Магнолія плюс, 2003. – 376 с.
26. Беляев В.Г., Свидлов Н.М. Вопросы квалификации убийств. – Волгоград: ВСШ МВД СССР, 1984. – 60 с.

- 27.Бондаренко Н.А., Терентьев В.И. Уголовное право Украины. Особенная часть. Конспект лекций. – Одесса-Николаев: Изд-во Одесской гос. юрид. акад., 2000. – 399 с.
- 28.Борисов В.И., Куц В.Н. Преступления против жизни и здоровья: вопросы квалификации. – Харьков: НПКФ «КОНСУМ», 1995. – 104 с.
- 29.Бородин С.В. Квалификация преступлений против жизни. – М.: Юридическая литература, 1977. – 240 с.
- 30.Бородин С.В. Квалификация убийств по действующему законодательству. – М.: Юридическая литература, 1966. – 252 с.
- 31.Бородин С.В. Ответственность за убийство в состоянии внезапно возникшего сильного душевного волнения // Социалистическая законность. – 1960. – № 4. – С. 27-33.
- 32.Бородин С.В. Ответственность за убийство: квалификация и наказание по российскому праву. – М.: Юристь, 1994. – 216 с.
- 33.Бородин С.В. Преступления против жизни. – М.: Юристь, 1999. – 356 с.
- 34.Борьба с преступностью в Украинской ССР 1917-1925 гг.: В 2 т. – К.: РНО при МООП УССР, 1966. – Т. 1. – 832 с.
- 35.Браинин Я.М. Уголовный закон и его применение. – М.: Юрид. лит., 1967. – 240 с.
- 36.Бурдін В. Кримінальна відповідальність за злочини, вчинені в стані сильного душевного хвилювання: Монографія. – Львів: ПАІС, 2006. – 200 с.
- 37.Бурдін В.М. Кримінально-правове значення стану сильного душевного хвилювання (за КК України) // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2004. – № 9. – С. 64-65.
- 38.Бурдін В.М. Особливості кримінальної відповідальності неповнолітніх в Україні: Монографія. – К.: Атіка, 2004. – 240 с.
- 39.Бурко О.В. Кримінальна відповідальність за вчинення умисного вбивства в стані сильного душевного хвилювання: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук:

- 12.00.08. / Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. – К., 1997. – 18 с.
- 40.Бюлетень законодавства і юридичної практики України. – № 1. – 1995. – С.94.
- 41.Бюллетень Верховного Суда РСФСР. – 1968. – № 9. – С.4.
- 42.Бюллетень Верховного Суда ССРСР. – 1989. – № 2. – С. 24-25.
- 43.Варій М.Й. Загальна психологія: Навч. посібник / Для студ. психол. і педагог. спеціальностей. – Львів: Край, 2005. – 752 с.
- 44.Васильев В.Л. Юридическая психология. – СПб.: Питер Ком, 1998. – 656 с.
- 45.Вереша Р.В. Поняття вини як елемент змісту кримінального права України. – К.: Атіка, 2005. – 224 с.
- 46.Вереша Р.В. Суб'єктивні елементи підстави кримінальної відповідальності: Підручник. – К.: Атіка, 2006. – 740 с.
- 47.Вилюнас В.К. Психология эмоциональных явлений. – М.: Изд-во Моск. ун-та, 1976. – 142 с.
- 48.Владимиров В. Сильное душевное волнение как обстоятельство, смягчающее ответственность // Советская юстиция. – № 8. – 1957. – С. 22-26.
- 49.Ворошилин Е.В., Кригер Г.А. Субъективная сторона преступления. Учебное пособие. – М.: Изд-во МГУ, 1987. – 76 с.
- 50.Гамезо Н.В., Домашенко И.А. Атлас по психологии: Информац.-метод. материалы к курсу «Общ.психология»: Учеб. пособие для студентов пед. ин-тов. – М.: Просвещение, 1986. – 272 с.
- 51.Гашим-заде Б. О телесном повреждении в советском уголовном праве. – Баку, 1960. – 153 с.
- 52.Герцензон А.А. История советского уголовного права. – М.: Юрид. изд., 1948. – 466 с.
- 53.Гончаренко В.Г. Коментар до статей 115, 116 розділу II «Злочини проти життя та здоров'я особи» Кримінального кодексу України // Юридичний журнал «Законодавство України. Науково-практичні коментарі» – № 8/2004. – С. 47-50.

- 54.Горя Н.К. Назначение наказания по делам о насильственных преступлениях. – Кишинев: Штиинца. – 1991. – 155 с.
- 55.Грищук В.К. Кримінальне право України: Загальна частина: Навч. посіб. для студентів юрид. фак. вищ. навч. закл. – К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2006. – 568 с.
- 56.Дагель П.С. Понятие вины в советском уголовном праве. – Владивосток, 1968. – 187 с.
- 57.Дагель П.С. Проблемы вины в советском уголовном праве // Ученые записки ДВГУ. Ч.1. – 1968. – Вып. 21. – 140 с.
- 58.Дагель П.С., Котов Д.П. Субъективная сторона преступления и ее установление. – Воронеж: Изд-во Воронежского университета, 1974. – 243 с.
- 59.Дагель П.С., Михеев Р.И. Теоретические основы установления вины. Учебное пособие. – Владивосток, 1975. – 157 с.
- 60.Демидов Ю.А. Социальная ценность и оценка в уголовном праве. – М.: Юрид. лит., 1975. – 182 с.
- 61.Долиненко Л.А. Смягчающие ответственность обстоятельства по действующему уголовному законодательству и в судебной практике. Учебное пособие. – Иркутск: Иркутский гос. ун-т им. А.А. Жданова, 1980. – 81 с.
- 62.Дубинина М.И. Состояние внезапно возникшего сильного душевного волнения и его значение для квалификации преступлений против личности // Труды ВШ МВД СССР. – Вып. 28. – М., 1971. – С. 236-246.
- 63.Дубинина М.И. Уголовная ответственность за преступления, совершенные в состоянии сильного душевного волнения: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. – М., 1971. – 16 с.
- 64.Дурманов Н.Д. Стадии совершения преступления по советскому уголовному праву. – М.: Госюриздат, 1955. – 211 с.
- 65.Еникеев М.И. Общая, социальная, юридическая психология. Учебное пособие для ВУЗов. – М.: ПРИОР, 2002. – 400 с.

- 66.Єдиний державний реєстр судових рішень України – <http://www.reyestr.court.gov.ua>
- 67.Жеребкін В.Є. Логіка. – Х. – К.: Основа - Знання, 1999. – 256 с.
- 68.Завилянський І.Я., Блейхер В.М. Психіатричний діагноз. – К.: Вища школа, 1979. – 200 с.
- 69.Загородников Н.И. Преступления против жизни по советскому уголовному праву. – М.: Госюриздат, 1961. – 278 с.
- 70.Загородников Н.И. Преступления против здоровья. – М.: Госюриздат, 1969. – 166 с.
- 71.Зелинский А.Ф. Кримінальна мотивація хищений и иной корыстной преступной деятельности. – К.: УМКВО, 1990. – 70 с.
- 72.Зелинский А.Ф. Осознаваемое и неосознаваемое в преступном поведении. – Харьков: Вища школа, 1986. – 168 с.
- 73.Злобин А.Т. Классификация эмоций // Вопросы психологии. – 1991. – №4. – С. 96-99.
- 74.Злобин Г.А. Виновное вменение в историческом аспекте // Уголовное право в борьбе с преступностью: Сб. ст. / ИГПАН – М., 1981. – С. 22-34.
- 75.Изард К.Э. Психология эмоций / Перев. с англ. – СПб.: Питер, 2002. – 464 с.
- 76.Ильин Е.П. Эмоции и чувства. – СПб: Питер, 2001. – 752 с.
- 77.Исаев М.М. Назначение, применение и отмена наказания // Советская юстиция. – 1938. – №17. – С. 20-21.
- 78.Івченко А. Глумачний словник української мови. – Х.: ФОЛІО, 2000. – 540 с.
- 79.Історія держави і права України. Частина 1: Підруч. для юрид. вищих навч. закладів і фак.: У 2 ч. / А.Й. Рогожин, М.М. Страхов, В.Д. Гончаренко та ін.; За ред. акад. Академії правових наук України А.Й. Рогожина. – К.: Ін Юре. – 1996. – 368 с.
- 80.Калашник Я.М. Патологический аффект // Проблемы судебной психиатрии. – Вып. 3. – М., 1941. – С. 249-280.

- 81.Калашник Я.М. Судебная психиатрия. – М.: Госюриздат, 1961. – 383 с.
- 82.Карамешева Н.В. Логіка: Підручник для студентів юридичних факультетів ВУЗів. – Львів: Стрім, 1998. – 246 с.
- 83.Караулов В.Ф. Стадии совершения преступления. – М.: ВЮЗИ, 1982. – 59 с.
- 84.Карпец И.И. Отягчающие и смягчающие обстоятельства в уголовном праве. – М.: Госюриздат, 1959. – 490 с.
- 85.Карпец И.И. Индивидуализация наказания в советском уголовном праве. – М.: Госюриздат, 1961. – 152 с.
- 86.Карпушин М.П., Курляндский В.И. Уголовная ответственность и состав преступления. – М.: Юрид. лит., 1974. – 231 с.
- 87.Категории преступлений и проблемы уголовной ответственности. Учебное пособие / Н.Г. Кадников. – М.: Книжный мир. 2005. – 83 с.
- 88.Киришь Б. А. Субъекты уголовного правоотношения // Правоведение. – 1976. – № 6. – С. 73-79.
- 89.Киришь Б.О. Застосування покарання у вигляді обмеження волі // Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права – № 3 (11). – 2004. – С.175-182.
- 90.Китаев-Смык Л.А. Психология стресса. – М.: Наука, 1983. – 370 с.
- 91.Ковалев В.И. Мотивы поведения и деятельности / В.И. Ковалев; Отв. ред. А.А. Бодалев; АН СССР, Ин-т психологии. – М.: Наука, 1988. – 191 с.
- 92.Ковалёв М.И. Понятие преступления в советском уголовном праве. – Свердловск: Издательство Уральского ун-та, 1987. – 207 с.
- 93.Козаченко И., Курченко В. Квалификация преступлений, совершаемых в состоянии сильного душевного волнения // Советская юстиция. – 1991. – №11. – С. 19-21.
- 94.Козаченко И.Я. Санкции за преступления против жизни и здоровья: обусловленность, структура, функции, виды / И.Я. Козаченко; Под ред. М.И. Ковалева; Свердлов. юрид. ин-т им. Р.А. Руденко. – Томск: Изд-во Том. ун-та, 1987. – 231 с.

95. Козаченко И.Я., Спасенников Б.А. О концепции аффекта в уголовно-правовой науке // Российский юридический журнал. – 2001. – № 2. – С. 20-30.
96. Козлов А.П. Уголовно-правовые санкции: Пробл. построения, классиф. и измерения. – Красноярск: Изд-во Краснояр. ун-та, 1989. – 169 с.
97. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Отв. ред. В.И. Радченко; Науч. ред. А.С. Михлин. – М.: Спарк, 2000. – 862 с.
98. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под ред. А.И. Бойко. – Ростов-на-Дону: Феникс, 1996. – 734 с.
99. Кондаков Н.И. Логический словарь-справочник. – М.: Наука, 1976. – 720 с.
100. Кондрашова Т.В. Проблемы уголовной ответственности за преступления против жизни, здоровья, половой свободы и половой неприкосновенности. – Екатеринбург, 2000. – 197 с.
101. Конституція України / Верховна Рада України. – Офіц. вид. – К.: Парламентське вид-во, 2006. – 59 с.
102. Коржанський М.Й. Проблеми кримінального права: Монографія. – Д.: Юрид. акад. Мін-ва внутр. справ, 2003. – 200 с.
103. Корнеева А.В. Теоретические основы квалификации преступлений: учеб. пособие / Под ред. А.И. Рарога. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2006. – 176 с.
104. Костенко О.М. Воля і свідомість злочинця (дослідження з застосуванням принципу натуралізму): Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08 / Київський ун-т імені Тараса Шевченка. – К., 1995. – 46 с.
105. Костенко О.М. Культура і закон – у протидії злу: Монографія. – К.: Атіка, 2008. – 352 с.
106. Костицкий М.В. Судебно-психологическая экспертиза. – Львов. Изд-во при Льв. гос. ун-те «Вища школа» 1987. – 142 с.
107. Костицький М.В. Філософські та психологічні проблеми юриспруденції: Вибрані наукові праці / І.А. Тимченко. Слово про колегу,

- товариша. Відп. ред. Н.В. Кушакова-Костицька. – Чернівці: Рута, 2008. – 560 с.
108. Коченов М.М. Введение в судебно-психологическую экспертизу. – М., 1980. – 116 с.
109. Красиков А.Н. Ответственность за убийство по российскому уголовному праву. – Саратов, 1999. – 170 с.
110. Красницький І.В. Поняття, підстави та форми кримінальної відповідальності за кримінальним правом Франції та України: порівняльний аналіз: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Львівський національний ун-т імені Івана Франка. Л., 2005. – 18 с.
111. Краткий психологический словарь / Под ред. А.В. Петровского, М.Г. Ярошевского. – 2 изд., расш., испр. и доп. – Ростов н /Д.: Феникс, 1998. – 512 с.
112. Кригер Г.А. Наказание и его применение. – М.: Госюриздат, 1962. – 70 с.
113. Кригер Г.А. Состав преступления и квалификация содеянного // Советская юстиция. – 1985. - № 12. – С. 18-19.
114. Кримінальне право України. Загальна частина / За ред. П.С. Матишевського та ін. – К.: Юрінком Інтер, 1997. – 512 с.
115. Кримінальне право України. Загальна частина: Підручник / Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, Л.М. Кривоченко та ін.; За ред. проф. В.В. Сташиса, В.Я. Тація. – 3-є вид., перероб. і допов. – К.: Юрінком Інтер, 2007. – 496 с.
116. Кримінальне право України. Загальна частина: Підручник. (Ю.В. Александров, В.І. Антипов, М.В. Володько та ін.). Вид. 3-тє, переробл. та допов. / За ред. М.І. Мельника, В.А. Клименка. – К.: Юридична думка, 2004. – 352 с.
117. Кримінальне право України. Загальна частина: Схеми. Таблиці. Визначення: Навч. посібник / За ред. Є.В. Фесенка. – К.: Юрінком Інтер, 2007. – 272 с.

118. Кримінальне право України. Особлива частина. / За ред. проф. П.С. Матишевського, Г.В. Андрусіва, доц. П.П. Андрушка., П.П. Лихової. – К.: Юрінком Інтер., 1999. – 891 с.
119. Кримінальний кодекс України: Науково-практичний коментар / За заг. ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тація. – К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2003. – 1196 с.
120. Кримінальний кодекс Української РСР. Офіційний текст із змінами та доповненнями на 1 січня 1975 року і постатейними матеріалами. – К.: Політвидав України, 1975. – 351 с.
121. Кругликов Л. Совершение преступления под влиянием сильного душевного волнения // Советская юстиция. – 1983. – № 14. – С. 20-22.
122. Кругликов Л.Л. Смягчающие и отягчающие обстоятельства в уголовном праве. Вопросы теории. – Воронеж: Изд-во Воронеж. ун-та, 1985. – 164 с.
123. Кругликов Л.Л., Василевский А.В. Дифференциация ответственности в уголовном праве. – СПб.: Издательство Юридический центр «Пресс», 2002. – 300 с.
124. Кругликов Л.Л., Спиридонова О.Е. Юридические конструкции и символы в уголовном праве. – СПб.: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2005. – 336 с.
125. Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. – 2-е изд., перераб. и дополн. – М.: Юристъ, 1999. – 352 с.
126. Кудрявцев И.А. Комплексная судебная психолого-психиатрическая экспертиза. – М., 1999. – 156 с.
127. Кудрявцев И.А. Судебная психолого-психиатрическая экспертиза. – М.: Юрид. лит., 1988. – 224 с.
128. Кузнецова Н.Ф., Куринов Б.А. Отягчающие и смягчающие обстоятельства, учитываемые при определении меры наказания // В кн.: Применение наказания по советскому уголовному праву. – М.: Госюриздат, 1958. – С. 132-133.

129. Курс советского уголовного права. Часть общая. В 6-ти томах. Т. 3. Наказание. – М.: Наука, 1970. – 350 с.
130. Лебединский М.С., Мясищев В.Н. Введение в медицинскую психологию. – Л.: Знание, 1966. – 268 с.
131. Лейст О.Э. Санкции и ответственность по советскому праву: (Теорет. пробл.) – М.: Изд-во МГУ, 1981. – 239 с.
132. Леонтьев А.Н. Деятельность. Сознание. Личность. М.: Политиздат, 1975. – 304 с.
133. Леонтьев А.Н. Потребности, мотивы и эмоции: Конспект лекций. – М.: Изд-во Моск. ун-та, 1971. – 40 с.
134. Лесниевски-Костарева Т.А. Дифференциация уголовной ответственности. Теория и законодательная практика. – М.: НОРМА, 1998. – 296 с.
135. Лурия А.Р. Экспериментальные конфликты у человека // Проблемы современной психологии. Ученые записки Московского гос. ин-та экспериментальной психологии. – Том 6. М. – Л. – 1930. – 590 с.
136. Ляпунов Ю. Квалификация умышленного причинения в состоянии сильного душевного волнения тяжких телесных повреждений, повлекших смерть потерпевшего // Социалистическая законность. – 1977. – № 2. – С. 60-62.
137. Маляренко В.Т. Про покарання за новим Кримінальним кодексом України. – К.: Фонд «Правова ініціатива», 2003. – 156 с.
138. Мамайчук И.И. Экспертиза личности в судебно-следственной практике. Учебное пособие – СПб.: Речь, 2002. – 255 с.
139. Марін О. Визначення «вартості» ознак, які кваліфікують злочин // Кримінальний кодекс України 2001 р. (проблеми, перспективи та шляхи вдосконалення кримінального законодавства). – Львів: ЛІВС при НАВС України, 2003. – С.102-104.
140. Марін О.К. Кваліфікація злочинів при конкуренції кримінально-правових норм: Монографія. – К.: Атіка, 2003. – 224 с.

141. Марін О.К. Проблеми визначення санкції за кваліфікований злочин: Зб. наук. ст. за матеріалами 3 Міжнар. наук. - практ. конф. [«Актуальні питання реформування правової системи України»], (Луцьк, 2-3 черв. 2006 р.): У 2-х т. – Луцьк, 2005. – Т.2. – С. 198-201.
142. Марцев А.И. Диалектика и вопросы теории уголовного права. – Красноярск: Изд-во Красноярского ун-та, 1990. – 128 с.
143. Мельникова Ю.Б. Дифференциация ответственности и индивидуализация наказания. – Красноярск: Изд-во Красноярск. ун-та, 1989. – 117 с.
144. Минская В.С. Криминологическое и уголовно-правовое значение поведения потерпевших // Вопросы борьбы с преступностью. – М.: Юридлит, 1972. – С. 21-22.
145. Минская В.С. Роль смягчающих ответственность обстоятельств в индивидуализации уголовной ответственности // Проблемы совершенствования уголовного законодательства и практики его применения. Сб. науч. тр. – М.: Всесоюз. институт по изучению причин разработки мер предупреждения преступности, 1981. – С. 99-117.
146. Модельный Уголовный кодекс для государств-участников СНГ // Правоведение. – 1996. – №. 1. – С. 92-150.
147. Мурзинов А.Н. Уголовно-правовое значение аффекта // Проблемы уголовно-правовой борьбы с преступностью. – М., 1989. – С.37-49.
148. Навроцький В.О. Основи кримінально-правової кваліфікації: Навч. посібник. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 704 с.
149. Навроцький В.О., Тростюк З.А. Тлумачний словник (Особливої частини кримінального законодавства України). – Львів: Юрид. ф-т ЛНУ ім. І. Франка, 1997. – 127 с.
150. Нагаев В.В. Основы судебно-психологической экспертизы // Закон и право. – 2000. – С.119-123.
151. Назаренко Г.В. Невменяемость: Уголовно-релевантные психические состояния. – СПб.: Юридический центр «Пресс», 2002. – 207 с.

152. Назаренко Г.В. Уголовно-релевантные психические состояния лиц, совершивших преступления и общественно опасные деяния: Монография. – М.: «Ось-89», 2001. – 240 с.
153. Назаренко Г.В., Ситникова А.И. Неоконченное преступление и его виды: Монография. – М.: Ось-89, 2003. – 160 с.
154. Науково - практичний коментар Кримінального кодексу України. – 4-те вид., переробл. та доповн. / За ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. – К.: Юридична думка, 2007. – 1184 с.
155. Науково - практичний коментар до Кримінального кодексу України. – 4-те вид., переробл. та доповн. / Відп. ред. С.С. Яценко. – К.: А.С.К., 2006. – 848 с.
156. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / За редакцією В.Ф. Бойка, Я.Ю. Кондратьєва, С.С. Яценка. – К.: Юрінком, 1997. – 960 с.
157. Наумов А.В. Мотивы убийств. Учебн. пособие / Под ред. доц. Н.А. Огурцова. – Волгоград, 1969. – 135 с.
158. Немов Р.С. Психология: Учеб. для студ. высш. пед. учеб. заведений. В 3 кн. – 2-е изд. доп. – М.: Просвещение: ВЛАДОС, 1995. – Кн.1: Общие основы психологии. – 576 с.
159. Новий тлумачний словник української мови у трьох томах. Том 2. / Укладачі: професор В.В. Яременко, О.М. Сліпушко. – К.: Аконт, 2003. – 928 с.
160. Новоселов Г.П. Критерии определения судом меры наказания. Учебное пособие. – Свердловск: Изд-во Свердловск. Юрид. ин-та, 1984. – 72 с.
161. Нор В.Т., Костицкий М.В. Судебно-психологическая экспертиза в уголовном процессе. – К.: Вища школа, 1985. – 54 с.
162. Носков Д. Понятие «аффект» в уголовном праве // Законность. – 2003. – № 6. – С. 38-41.

163. Общая психология. Учебник / Под ред. А.В. Петровского. – М.: Просвещение, 1986. – 463 с.
164. Ожегов С.И. Словарь русского языка. – М.: Русский язык, 1991. – 917 с.
165. Основи психології: підручник / За загал. ред. О.В. Киричука, В.А. Роменця. – К.: Либідь, 1995. – 632 с.
166. Остапенко Л.А. Кримінально-правова характеристика умисних вбивств при пом'якшуючих обставинах (статті 116, 117, 118 КК України): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Київський національний ун-т імені Тараса Шевченка. – К., 2003. – 17 с.
167. Павелків Р.В. Загальна психологія: Підруч. для студ. вищ. навч. закл. – К., 2002. – 506 с.
168. Перепелица А.И. Некоторые изменения в ответственности за посягательства на жизнь и здоровье личности по новому УК Украины: Матер. наук.- практ. конф. [«Кримінально-правова охорона життя та здоров'я особи»], (Харків 22-23 квітн. 2004 р.) / Редкол.: Сташис В.В. (голов. ред.) та ін. – К. – Х.: Юрінком Інтер, 2004. – С. 9-14.
169. Петелин Б. Психологические факторы в преступном поведении // Советская юстиция. – 1972. – № 3. – С. 16-17.
170. Пинаев А.А. Курс лекций по Общей части уголовного права. Книга первая «О преступлении». – Х.: Харьков Юридический, 2001. – 289 с.
171. Пионковский А.А., Меньшагин В.Д. Курс советского уголовного права. Особенная часть. Т. 1. – М., 1955. – 800 с.
172. Пионтковский А.А. Советское уголовное право. Т.1 Общая часть. – М.; Л.: Гос.изд-во, 1929. – 371 с.
173. Побегайло Э.Ф. Умышленные убийства и борьба с ними. – Воронеж: Изд-во Воронежского госуниверситета, 1965. – 205 с.
174. Подольный Н. Сильное душевное волнение и аффект // Законность. – 2000. – № 3. – С. 36.

175. Подольный Н.А. Понятие «аффект» в уголовном праве // Государство и право. – 2003. – № 4. – С. 62-67.
176. Попов А.Н. Преступление против личности при смягчающих обстоятельствах. – СПб.: Издательство Юридический центр «Пресс», 2001. – 465 с.
177. Попов А.Н. Преступление, совершенное в состоянии аффекта (ст.ст. 107, 113 УК РФ). – СПб., 2001. – 132 с.
178. Попович М.В. Класифікація // Українська радянська енциклопедія. Т.5. – К.: УРЕ, 1980. – С. 216-217.
179. Портнов И. Убийство в состоянии аффекта при отягчающих обстоятельствах // Социалистическая законность. – 1974. – № 7. – С. 41-43.
180. Портнов И.П. Совершение преступлений в состоянии сильного душевного волнения: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.08. – М., 1972. – 17 с.
181. Практический комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под общ. ред. проф. Х.Д. Аликперова и Э.Ф. Побегайло. М.: Норма-Инфра, 2001. – 859 с.
182. Приходько Т. Фізіологічний афект – одна з підстав визнання особи обмежено осудною // Право України. – 2001. – № 1. – С. 53-55.
183. Про застосування судами законодавства, що регулює захист честі, гідності і ділової репутації громадян та організацій: постанова Пленуму Верховного Суду України від 28 вересня 1990 р. №7 із змінами від 4 червня 1993 р., 31 березня 1995 р., 25 грудня 1996 р., 3 грудня 1997 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України у кримінальних справах: Навчальний посібник / Укл. Б.О. Кириць. – Львів: ПАІС, 2005. – 463 с.
184. Про практику призначення судами кримінального покарання: постанова Пленуму Верховного Суду України від 24 жовтня 2003 р. № 7 // Вісник Верховного Суду України. – 2003. – № 6(40). – С. 14-20.

185. Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи: постанова Пленуму Верховного Суду України від 7 лютого 2003 р. № 2 // Вісник Верховного Суду України. – 2003. – № 1(35). – С.37-42.
186. Про судову практику у справах про необхідну оборону: постанова Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 р. № 1 // Вісник Верховного Суду України. – 2002. – №3(31). – С.2-4.
187. Про судову практику у справах про перевищення влади або службових повноважень: постанова Пленуму Верховного Суду України від 26 грудня 2003 р. №15 // Вісник Верховного Суду України. – 2004. – № 2(42). – С. 7-9.
188. Прохоров В.С., Кропачев Н.М., Тарбагаев А.Н. Механизм уголовно-правового регулирования: норма, правоотношение, ответственность. – Красноярск: Изд-во Краснояр. ун-та, 1989. – 208 с.
189. Прохоров Л.А. Общие начала назначения наказания и предупреждения рецидивной преступности: Учебное пособие. – Омск: Омск. высш.шк.милиции, 1980. – 77 с.
190. Психологический словарь. – М.: Политиздат, 1983. – 477 с.
191. Психология: Словарь / Под общ. ред. А.В. Петровского, М.Г. Ярошевского. – 2-е изд., испр. и доп. – М.: Политиздат, 1990. – 494 с.
192. Психологічний словник / За ред. члена-кореспондента АПН СРСР В.І. Войтка. – К.: Вища школа, 1982. – 216 с.
193. Пузиков П.Д. Понятия и их определения. - Минск: Наука и техника, 1970. – 72 с.
194. Рарог А.И. Вина в советском уголовном праве. – Саратов: Изд-во Саратовского ун - та, 1987. – 186 с.
195. Рарог А.И. Квалификация преступлений по субъективным признакам. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2002. – 304 с.
196. Рейковский Я. Экспериментальная психология эмоций. – М.: Наука, 1979. – 165 с.

197. Рогачевский Л. Виктимологический аспект преступлений, совершенных в состоянии аффекта // Советская юстиция. – 1983. – № 17. – С. 12-14.
198. Рогачевский Л.А. Эмоции и преступления. – Л.: Знание, 1984. – 32 с.
199. Рогачевский Л.И. Уголовная ответственность за преступления, совершенные в состоянии аффекта // Вопросы борьбы с преступностью. № 7. – М.: Юрид. лит., 1967. – С. 42-52.
200. Рогозова С.С. Научная классификация и ее виды // Вопросы философии. – 1984. – №8 – С. 74-75.
201. Романов В.В. Юридическая психология: Учебник / В.В. Романов. – 2-е изд., перераб. и доп. - М.: Юристь, 2004. – 588 с.
202. Российское законодательство X-XX веков: В 9 т. / Под общ. ред. О.И. Чистякова. – Т. 3: Акты Земских соборов / Отв. ред. А.Г. Маньков. – М.: Юрид. лит., 1985. – 511 с.
203. Российское законодательство X-XX веков. Законодательство Древней Руси. – М.: Юрид. лит., 1984. – Т.1. – 430 с.
204. Российское законодательство X-XX веков: В 9 т. – М.: Юрид. л-ра, 1986. – Т.4. – 511 с.
205. Рубинштейн С.Л. Основы общей психологии. – СПб.: ЗАО «Питер», 1999. – 720 с.
206. Рубинштейн С.Л. Основы общей психологии. – М.: Учпедгиз, 1946. – 704 с.
207. Рудик Г.А. Психология. – М.: Физкультура и спорт, 1962. – 240 с.
208. Савченко А.В. Мотив і мотивація злочину. Монографія. – К.: Атіка, 2002. – 144 с.
209. Сафуанов Ф.С. Психология криминальной агрессии. – М.: Смысл, 2003. – 300 с.
210. Сафуанов Ф.С. Аффект: судебно-психологический экспертологический анализ // Психологический журнал. – 2001. – № 3. – С. 19-25.

211. Сафуанов Ф.С. О проблеме аффективных состояний // Советская юстиция. – 1991. – № 21. – С. 4-5.
212. Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР и РСФСР (1953-1991гг.). Ч. 1: Законодательство СССР. – Казань: Изд-во Казан. ун-та, 1992. – 269 с.
213. Сборник документов по истории уголовного права законодательства СССР и РСФСР 1917-1952 гг. / Под ред. И.Т. Голякова. – М.: Госюриздат, 1953. – 463 с.
214. Сердюк Л. В. Насилие: криминологическое и уголовно-правовое исследование / Под ред. Заслуженного деятеля науки РФ, док. юрид. наук, проф. Щербы С.П. – М.: Юрлитинформ, 2002. – 384 с.
215. Сидоренко Э.Л. Особенности уголовной ответственности за преступления, совершенные в состоянии аффекта // Уголовное право. – 2003. – № 3. – С. 64.
216. Сидоров Б.В. Аффект. Его уголовно-правовое и криминологическое значение. (Социально-психологическое и правовое исследование). – Казань: Изд-во Казан. у-та, 1978. – 159 с.
217. Ситковская О.Д. Аффект: криминально-психологическое исследование. – М.: Юрлитинформ, 2001. – 240 с.
218. Ситковская О.Д. Вопросы судебно-психологической экспертизы состояния аффекта. – В кн.: Вопросы судебно-психологической экспертизы. – М., 1978. – С. 51-57.
219. Ситковская О.Д. Психология уголовной ответственности. – М.: Норма, 1998. – 285 с.
220. Ситковская О.Д. Судебно-психологическая экспертиза аффекта. Методическое пособие. – М.: Всесоюз. ин-т по изуч. причин и разраб. мер предупреждения преступности, 1983. – 71 с.
221. Скляр С.В. Вина и мотивы преступного поведения. – СПб.: Издательство Р.Асланова «Юридический центр Пресс», 2004. – 326 с.

222. Скрыбин М.А. Общие начала назначения наказания и их применение к несовершеннолетним. – Казань: Изд-во Казан. ун-та, 1988. – 123 с.
223. Словарь психолога-практика / Сост. С.Ю. Головин. 2-е изд., перераб. и доп. – Мн.: Харвест, 2001. – 976 с.
224. Словник іншомовних слів / Ред. О.С. Мельничук. – К.: Гол.ред. УРЕ, 1975. – 776 с.
225. Словник української мови. – Т. 9. – К., 1978. – 568 с.
226. Советское уголовное право: Особенная часть. Учебник / Под ред. П.И. Гришаева, Б.В. Здравомыслова. – М.: Юрид. лит., 1988. – 608 с.
227. Спектор А. Актуальні питання відповідальності за дії, вчинені в стані сильного душевного хвилювання // Радянське право. – 1976 – №5. – С. 67-70.
228. Стан здійснення правосуддя в Україні у 2005-2006р.р.// Верховний Суд України. Управління вивчення та узагальнення судової практики.
229. Становский М.Н. Назначение наказания. – СПб.: «Юридический центр Пресс», 1999. – 480 с.
230. Сташис В.В, Бажанов М.И. Преступления против личности в УК УССР и судебной практике. – Харьков: Вища школа, 1987. – 216 с.
231. Сташис В.В. Ответственность за умышленное убийство, совершенное в состоянии сильного душевного волнения // Проблемы социалистической законности. – Харьков, 1976. – Вып. I. – С.89-96.
232. Сташис В.В., Бажанов М.И. Преступления против личности в УК УССР и судебной практике. – Харьков: Вища школа. Изд-во при Харьк. ун-те, 1981. – 216 с.
233. Судебная практика. Убийства, изнасилования и другие преступления против личности. Сборник судебных решений по уголовным делам. – К.: Товариство «Знання» України, 1993. – 240 с.
234. Судебная психиатрия Под ред. Я.М. Калашника и Д.Р. Лунца. – М.: Госюриздат, 1958. – 255 с.

235. Таганцев Н.С. Лекции по русскому уголовному праву: Часть Особенная. – СПб., 1894. – 396 с.
236. Таганцев Н.С. О преступлениях против жизни по русскому уголовному праву. – СПб., 1873. – Том 1. – 543 с.
237. Таганцев Н.С. Русское уголовное право: Лекции: Часть Общая: В 2 т. – Т.1. – М.: Наука, 1994. – 765 с.
238. Таганцев Н.С. Уголовное уложение 22 марта 1903г. – СПб., 1904. – 167 с.
239. Тарарухин С.А. Квалификация преступлений в судебной и следственной практике. – К.: Юринком, 1995. – 208 с.
240. Тарарухин С.А. Установление мотива и квалификация преступлений. – К.: Вища школа, 1977. – 151 с.
241. Тигранян Р.А. Стресс и его значение для организма / Отв. ред. и авт. предисл. О.Г. Газенко. – М.: Наука, 1988. – 176 с.
242. Тихонов К. Ф. Субъективная сторона преступления. – Приволжское книжное издательство. – Саратов, 1967. – 103 с.
243. Ткаченко В.И. Ответственность за умышленные преступления против жизни и здоровья, совершенные в состоянии аффекта. – М., 1979. – 52 с.
244. Ткаченко В.И. Понятие и виды покушения на преступление // Вопросы теории и практики применения уголовного законодательства. Межвузовский сборник. – Красноярск: Изд-во Краснояр. ун-та, 1990. – С.47-57.
245. Ткаченко В.И. Приготовление к преступлению и покушение на преступление // Советская юстиция. – 1975. – №16. – С.7-8.
246. Ткаченко В.Н. Преступления, совершенные в состоянии внезапно возникшего сильного душевного волнения // Проблемы разработки нового советского уголовного законодательства. – М., 1990. – С.116-124.
247. Ткаченко Т. Уголовно-правовое значение аффекта // Законность. – 1995. – № 10. – С. 18-20.

248. Тоболкин П.С. Социальная обусловленность уголовно-правовых норм. – Свердловск: Средне-урал. кн. изд-во, 1983. – 177 с.
249. Трайнин А.Н. Общее учение о составе преступления. – М.: Госюриздат, 1957. – 363 с.
250. Тростюк З.А. Понятійний апарат Особливої частини Кримінального кодексу України: Монографія. – К.: Атіка, 2003. – 144 с.
251. Уголовное право: Часть Общая. Часть Особенная. Вопросы и ответы / Под ред. проф. А.С. Михлина. – М.: Юриспруденция, 2000. – 400 с.
252. Уголовный кодекс Австрии / Пер. с нем. – М.: ИКД, Зерцало-М., 2001. – 144 с.
253. Уголовный кодекс Дании / Научное редактирование и предисловие С.С. Беляева. – СПб.: Юридический центр «Пресс», 2001. – 230 с.
254. Уголовный кодекс Кыргызской Республики: Принят Законодател. Собр. Жлгорну Кенела Кыргыз. Респ. 18 сент. 1997 г. Предисл. П.П. Стуканова, П.Ю. Константинова. – СПб.: Юридический центр «Пресс», 2002. – 350 с.
255. Уголовный кодекс Латвийской республики / Адапт. пер. с лат., науч. ред. и вступ. ст. А.И. Лукашова и Э.А. Саркисовой. – Мн.: Тесей, 1999. – 176 с.
256. Уголовный кодекс Республики Азербайджан: Утв. законом Азерб. респ. от 30 декабря 1999г. Вступил в силу с 1 сентября 2000 г. / Науч. ред. И.М. Рагимов; Пер. с азерб. Б.Э. Аббасова. – СПб.: Юридический центр «Пресс», 2001. – 356 с.
257. Уголовный кодекс Республики Беларусь. – Мн.: Амалфея, 2001. – 320 с.
258. Уголовный кодекс республики Беларусь. – Мн.: Национальный центр правовой информации Республики Беларусь, 2003. – 270 с.
259. Уголовный кодекс Республики Казахстан. – Алматы: Юрист, 2000. – 142 с.

260. Уголовный кодекс Республики Молдова: Принят Парламентом Респ. Молдова 18 ап. 2002г. – СПб.: Изд-во Юридический центр «Пресс», 2003. – 408 с.
261. Уголовный кодекс советских республик. Текст и практический комментарий / Под ред. С. Канарского. Изд. 3-е. – Харьков: Государственное изд-во Украины, 1928. – 588 с.
262. Уголовный кодекс Украины. Комментарий: Под ред. Ю.А. Кармазина и Е.Л. Стрельцова. Издание второе. – Х.: Одиссей, 2002. – 960 с.
263. Уголовный кодекс Швейцарии / Пер. с нем. – М.: Зерцало, 2000. – 138 с.
264. Уголовный кодекс Швеции / Научный перевод С.С. Беляева. – М. Изд-во МГУ, 2000. – 148 с.
265. Утевский Б.С. Вина в советском уголовном праве. – М.: Госуд. изд-во юрид. лит, 1950. – 320 с.
266. Ухвала колегії суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 23 листопада 2004 р. // Вісник Верховного Суду України. – 2005. – №1. – С. 22-23.
267. Філей Ю. Поняття кримінально-правової санкції / Вісник прокуратури № 11(29) 2003. – С. 30-35.
268. Флоря К.Н. Назначение наказания с учетом причин совершенного преступления. – Кишнев: Штиница, 1980. – 134 с.
269. Хавронюк М.І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи: порівняльний аналіз, проблеми гармонізації. Монографія. – К.: Юрисконсульт, 2006. – 1048 с.
270. Харазишвили Б.В. Вопросы мотива поведения преступника в советском праве. – Тбилиси: Мецниереба, 1963. – 314 с.
271. Хекхаузен Х. Мотивация и деятельность: В 2 т. Пер. с нем. / Под ред. Б.М. Величковского. – М.: Педагогика, 1986. – Т. 2. – 392 с.

272. Хохлов І.В., Шемяков О.П. Кримінальне право України (Загальна частина): Навчальний посібник. – К.: Центр навчальної літератури, 2006. – 272 с.
273. Чуфаровский Ю.В. Юридическая психология: Учебник для юридических вузов. – 2-е изд., испр. и доп. – М.: Юриспруденция, 2000. – 333 с.
274. Шавгулидзе Т.Г. Аффект и уголовная ответственность. Тбилиси: Мецннереба, 1973. – 216 с.
275. Шавгулидзе Т.Г. Уголовно-правовое значение аффекта. - Автореф. дис. на соиск. науч. степени канд. юрид. наук. – М., 1974. – 16 с.
276. Шаргородский М.Д. Наказание по уголовному праву. Ч. 2. Наказание по советскому уголовному праву. – М.: Госюриздат, 1958. – 240 с.
277. Шаргородский М.Д. Ответственность за преступления против личности. – Л.: Изд-во Ленинградского университета, 1953. – 108 с.
278. Шеховцова Л.І. Емоційний стан особи, яка вчинила злочин, за кримінальним законодавством України: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Акад. адвокатури України. – К., 2007. – 19 с.
279. Шишков С. Установление «внезапно возникшего сильного душевного волнения (аффекта)» // Законность. – 2002. – №11. – С.24-29.
280. Шнейдер М.А. Назначение наказания по советскому уголовному праву. Лекции для студентов ВЮЗИ. – М.: ВЮЗИ, 1957. – 102 с.
281. Юридический энциклопедический словарь. 2-е дополненное издание / Главн. ред. А.Я. Сухарев. – М.: Советская энциклопедия, 1987. – 528 с.
282. Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол.: Ю.С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. – К.: Укр. енцикл., 1998. – Т. 1: А-Г. – 669 с.
283. Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол.: Ю.С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. – К.: Укр. енцикл., 2003. – Т. 5: П-С. – 736 с.
284. Юридична психологія: Підруч. для студ. юрид. вищ. навч. закл. і фак. / За заг. ред. Я.Ю. Кондратьєва. – К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 1999. – 352 с.

285. Юсупов Р. Соотношение аффекта и превышения пределов необходимой обороны // Российская юстиция. – 1999. – №5 – С. 51.
286. Якобсон П.М. Психология чувств / Под ред. К.Н. Корнилова. – М.: Изд-во Акад. пед. наук РСФСР, 1956. – 238 с.