

Задніченко Сергій Іванович,
заступник начальника Департаменту
документального забезпечення – начальник
управління організаційного забезпечення
та контролю МВС України;

Кришевич Ольга Володимирівна,
професор кафедри кримінального права
Національної академії внутрішніх справ,
кандидат юридичних наук, професор

ІСТОТНА ШКОДА ЯК КВАЛІФІКУЮЧА ОЗНАКА ПІД ЧАС ЗЛОВЖИВАННЯ ВЛАДОЮ АБО СЛУЖБОВИМ СТАНОВИЩЕМ

Протягом останніх років законодавець часто вносив зміни до розділу XVII «Особливої частини» КК, постійно змінюючи ті чи інші положення про кримінальні правопорушення у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг, зокрема, було змінено розуміння поняття «істотна шкода», яка є обов'язковою ознакою зловживання владою ст. 364 КК. Динамічні зміни, які відбуваються у кримінальному судочинстві і стосуються кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності серед науковців і практиків тривають дискусії щодо тлумачення передбаченого в Кримінальному кодексі поняття «істотна шкода», оскільки не зрозумілим є: це поняття охоплює тільки матеріальну шкоду чи й нематеріальну, тому остаточне вирішення цього питання могли б поставити відповідні уточнення в законі. Сьогодні це поняття визначене в примітці до ст. 364 КК де передбачено, що істотною вважається така шкода, яка в 100 і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян. Раніше законодавець це поняття окреслював таким чином: «Істотною шкодою у статтях 364, 364¹, 365, 365², 367 КК України, якщо вона полягає у завданні матеріальних збитків, вважається така шкода, яка в сто і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян». Поняття «істотна шкода» було сформульовано так, щоб включити в неї не тільки матеріальну, а й шкоду нематеріального характеру, оскільки з попередньої редакції положення про істотну шкоду чітко впливала можливість її спричинення як у матеріальному, так і нематеріальному вираженні, то нинішнє формулювання вказує на те, що істотна шкода має виключно матеріальний характер. Законодавець не вжив у дефініції «істотна шкода» слова «лише», тому не можна говорити про те, що істотна шкода має тільки матеріальне вираження.

Порушення особистих немайнових прав тягне за собою також і завдання фізичній особі майнової та (або) моральної шкоди, тому в цьому випадку фізична особа, право якої порушене, може вимагати від порушника відшкодування завданої їй майнової та (або) моральної шкоди. Відшкодування майнової та (або) моральної шкоди, яка завдана внаслідок порушення особистих немайнових прав, відшкодовується на

загальних підставах та в порядку, що передбачені відповідно для майнової шкоди – в ст.ст. 22, 1166 ЦК, для моральної шкоди – в ст. 23, 1167, 1168 ЦК. Строки позовної давності для відшкодування майнової та (або) моральної шкоди, що завдана внаслідок порушення її особистого немайнового права, не застосовуються, якщо інше не передбачено в законі (п. 1 ч. 1 ст. 268 ЦК).

Шкода може бути майновою або немайновою (моральною), відповідно до ч. 2 ст. 22 ЦК *майновою шкодою або збитками* є: втрати, яких особа зазнала у зв'язку зі знищенням або пошкодженням речі, а також витрати, які особа зробила або мусить зробити для відновлення свого порушеного права (реальні збитки); доходи, які особа могла б реально одержати за звичайних обставин, якби її право не було порушене (упущена вигода). Згідно з ч. 2 ст. 23 ЦК *моральна шкода* полягає: у фізичному болю та стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку з каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я; у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку з протиправною поведінкою щодо неї самої, членів її сім'ї чи близьких родичів; у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку із знищенням чи пошкодженням її майна; у приниженні честі та гідності фізичної особи, а також ділової репутації фізичної або юридичної особи. Таким чином, моральну шкоду, завдану фізичній особі, визначають як негативний наслідок немайнового характеру для потерпілої особи, що виявляється в душевних стражданнях, завданих унаслідок порушення особистих немайнових або майнових прав фізичної особи. І полягає у: 1) фізичному болю та стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку з каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я; 2) душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку з протиправною поведінкою щодо неї самої, членів її сім'ї чи близьких родичів; 3) душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку зі знищенням чи пошкодженням її майна; 4) приниженні честі й гідності фізичної особи, а також ділової репутації фізичної або юридичної особи (ст. 23 ЦК України). У судовій практиці до моральної шкоди відносять фізичні й моральні страждання, які виразилися в перенесенні фізичного болю, емоційного стресу, проходженні тривалого лікування з оперативним втручанням; моральні страждання, що супроводжувались погіршенням стану здоров'я, постійним дискомфортом, поганим самопочуттям і порушенням сну; страждання, пов'язані з перенесенням фізичного болю від отриманих травм, перебування на стаціонарному лікуванні, порушенні нормального ритму життя, вимушеність обмежень задоволення життєвих потреб; вимушені зміни в житті внаслідок втрати життєво важливого органу, психологічний стан пережитої травми, перенесення душевних і фізичних страждань, операцій; необхідність у зв'язку з отриманими травмами тривалий час перебувати вдома, неспроможність нормально пересуватися, відвідувати навчальний заклад, необхідність брати участь у слідчих діях, судовому розгляді. *Фізична шкода* виявляється в спричиненні

шкоди життю, здоров'ю й недоторканності потерпілого. Зазвичай шкоду здоров'ю потерпілого не відносять до якогось різновиду шкоди, а лише конкретизують, у чому вона полягає (тілесні ушкодження, згідно з висновком експерта, належать до якої категорії тілесних ушкоджень та ступеня тяжкості). На практиці в разі завдання тілесних ушкоджень відбувається відшкодування матеріальних збитків і моральної шкоди, матеріальної та моральної шкоди або ж лише моральної чи лише матеріальної шкоди.

Істотна шкода має виключно майновий характер і включає в себе: 1) втрати, яких особа зазнала внаслідок знищення або пошкодження речі, а також витрати, які особа зробила або мусить зробити для відновлення свого порушеного права (реальні збитки); 2) доходи, які особа могла б реально одержати за звичайних обставин, якбиїї право не було реально порушено (упущена вигода). Розмір грошового відшкодування моральної шкоди не може включатись у зміст істотної шкоди (так само й тяжких наслідків). Таким чином, положення, викладені у п.п. 3 і 4 примітки до ст. 364 КК України, поширюються далеко не на всі випадки спричинення істотної шкоди чи тяжких наслідків, а стосуються лише тих із них, які полягають у заподіянні матеріальних збитків. У зазначених пунктах примітки зміст тих наслідків, які можуть бути спричинені у разі вчинення кримінального правопорушення передбаченого ст. 364 КК України, розкриваються не у повному обсязі, оскільки у тих випадках, коли такі наслідки полягають у заподіянні майнової шкоди і, отже, можуть бути піддані грошовій оцінці, закон (п.п. 3 і 4 примітки до ст. 364 КК України) чітко визначає обсяг такої шкоди, використовуючи для цього такий формалізований кількісний показник (критерій), як розмір н.м.д.г. Якщо ж при вчиненні цього кримінального правопорушення спричиняється немайна шкода, яка має оціночний характер і тому не може бути визначена за допомогою чітких кількісних (формалізованих) критеріїв, питання про визнання такої шкоди істотною вирішується судом вже не на підставі пп. 3 і 4 примітки до ст. 364 КК України, а у кожному окремому випадку з урахуванням обставин конкретного кримінального провадження. Таким чином, істотна шкода: а) може полягати у заподіянні матеріальних збитків чи б) виражатися в наслідках тільки нематеріального характеру або в) поєднувати в собі наслідки як матеріального, так і нематеріального характеру.

Що стосується питання *відшкодування збитків та інші способи відшкодування майнової шкоди* – підставою для застосування є наявність заподіяної майнової шкоди особі, цивільне право якої було порушене. Може застосовуватися як самостійно, так і в поєднанні з іншими вимогами; як за порушення договірних зобов'язань так і позадоговірних. Захистити цивільне право, яке було порушено можна не лише шляхом заявлення вимоги про відшкодування збитків, але й у інший спосіб, зокрема, заявлення вимоги про відшкодування в натурі. Спосіб відшкодування заподіяної майнової шкоди обирається в залежності від обстави справи самою особою (ч. 4 ст. 22 ЦК).

Відшкодування моральної (немайнової) шкоди – пов’язаний із наявністю в особи фізичного болю та (або) душевних страждань, яких фізична особа зазнала у зв’язку з каліцтвом або іншим ушкодженням здоров’я, протиправною поведінкою щодо неї самої, членів її сім’ї чи близьких родичів, знищенням чи пошкодженням її майна, а також приниженням честі та гідності фізичної особи, ділової репутації фізичної або юридичної особи. Моральна шкода відшкодовується незалежно від майнової шкоди, яка підлягає відшкодуванню, та не пов’язана з розміром цього відшкодування. За загальним правилом, моральна шкода відшкодовується одноразово, якщо інше не було встановлено договором або законом. З метою уніфікації термінології вважаємо за доцільне для позначення різновидів шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, використовувати поняття майнової, фізичної та моральної шкоди. Для цього в КК України термін «матеріальна шкода» слід замінити на «майнова шкода».

Сьогодні в низці обвинувальних вироків таке формулювання: «У результаті вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 364 КК, спричинено істотну шкоду, яка виявилася в порушенні охоронюваних Конституцією чи іншими законами прав та свобод людини і громадянина, підриві авторитету та престижу органів державної влади чи органів місцевого самоврядування, порушенні громадської безпеки та громадського порядку, створенні обставинки й умов, що утруднюють виконання підприємством, установою, організацією своїх функцій, приховуванні злочинів», оскільки це формулювання запозичене з постанови Пленуму ВСУ «Про судову практику у справах про перевищення влади або службових повноважень» від 26.12.2003 року № 15 у п. 6 визначено, що така шкода нематеріального характеру може бути заподіяна праву на свободу й особисту недоторканність потерпілого, недоторканність житла, виборчим, трудовим, житловим правам. Позицію ВСУ щодо розуміння поняття «істотна шкода» розкрита у постанові від 27.10.2016 року (справа № 5-99к/16) Суд зауважив, що примітка до ст. 364 КК зазнала змін, оскільки законодавець уже не використовує у визначенні розглядуваного поняття сполучник «якщо», і тому чинна редакція цього положення охоплює майнову шкоду, яка досягла розміру, що в 100 і більше разів перевищує н.м.д.г., таким чином йдеться мова тільки про шкоду майнового характеру. Далі ВСУ визначає, що заподіяння істотної шкоди охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або громадським чи державним інтересам, інтересам юридичних осіб виражається не лише в майновій, а й у проявах немайнової шкоди, але тільки таких, що можуть одержати майнове відшкодування (як істотна шкода може сприйматися будь-яка шкода, якщо вона піддається грошовій оцінці та відповідно до такої оцінки досягла встановленого розміру) та наводиться орієнтовний перелік таких проявів.

Крім того, у Верховній Раді України зареєстровано проект Закону «Про внесення зміни до статті 364 Кримінального кодексу

України щодо уточнення ознак окремих злочинів у сфері службової діяльності» № 2621. У результаті змін, внесених Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у сфері державної антикорупційної політики у зв'язку з виконанням Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України», дії службових осіб, які зловживають владою чи службовим становищем, *можливо кваліфікувати як кримінальні правопорушення лише за умови доведення, що такі дії призвели до виключно матеріальних збитків* – шкоди, яка в сто і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян. Законопроектом пропонується викласти у новій редакції п. 3 примітки ст. 364 КК України, якою у ст.ст. 364, 364-1, 365, 365-2, 367 КК України визначити істотну шкоду у грошовому еквіваленті більше 100 н.м.д.г.

Список використаних джерел

1. Кримінальний кодекс України : Закон України від 5 квітня 2001 р. URL: [http:// zakon1.rada.gov.ua](http://zakon1.rada.gov.ua).

Захаренко Людмила Миколаївна,
старший науковий співробітник наукової
лабораторії з проблем психологічного
забезпечення та психофізіологічних
досліджень ННІЗДН Національної академії
внутрішніх справ, кандидат психологічних наук

**ПАСИВНИЙ ПСИХОЛОГІЧНИЙ ЗАХИСТ ЯК СПОСІБ
ПРОТИДІЇ МАНІПУЛЯТИВНОМУ ВПЛИВУ**

Одним із важливих чинників психологічної безпеки особистості є її вміння протистояти маніпуляціям, щоб уникнути провокації на вчинення злочину [2; с. 105].

У психологічній літературі захист від маніпулятивного впливу розглядається як «система дій, спрямованих на усунення чи зведення до мінімуму негативних переживань (відчуття тривоги, невпевненості, вини, дискомфорту тощо) і втрат, які можуть травмувати особистість» [3, с. 194].

Психологічний захист – це «вживання суб'єктом психологічних засобів усунення або послаблення збитку, що завдає йому інший суб'єкт» [1, с. 200]. Такий захист виникає як відповідь на порушення/загрозу порушення психологічних кордонів, яке здатне зашкодити цілісності особистості або її індивідуальним особливостям.

Психологічний захист від маніпулювання може бути активним або пасивним. Активний захист часто становить логічне продовження пасивного.

Пасивний захист обирається, якщо особа, на яку спрямований психологічний вплив, із певних причин (небажання (недоцільність) конфліктувати, невпевненість у власних силах, невизначеність ситуації тощо), не хоче вступати у відкрите протистояння, хоча факт