

УДК 343.228

Юлія Горожанкіна,*студентка міжнародно-правового факультету
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ІНСТИТУТУ НЕОБХІДНОЇ ОБОРОНИ

У статті розглядаються найбільш актуальні питання щодо застосування на практиці права на необхідну оборону, помилки у її використанні; обґрунтовується положення про те, що необхідна оборона є ключовим елементом у системі обставин, що виключають злочинність діяння.

Ключові слова: необхідна оборона, захист прав, стан неосудності, бездіяльність, межі необхідної оборони, посягання, суб'єкт злочину, правомірність.

Постановка проблеми. Положення кримінального закону ще з радянських часів закріплювали поняття необхідної оборони як засобу правової активності громадян у боротьбі зі злочинністю та досить тривалий час були незмінними. У 2001 р. відбулися зміни у формулюванні положень статті про необхідну оборону, які на практиці виявились неефективними. Через відсутність чіткого визначення поняття необхідної оборони виникає проблема неоднакового його розуміння та застосування. Це свідчить про те, що інститут необхідної оборони потребує подальшого дослідження з метою вдосконалення законодавчого закріплення та розроблення рекомендацій для практичної реалізації цього суб'єктивного права.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Значний внесок у дослідження необхідної оборони зробили М. І. Бажанов, Ю. В. Баулін, Н. П. Берестовий, М. І. Коржанський, Е. Я. Немировський, М. М. Паше-Озерський, А. Б. Сахаров, І. І. Слудький, І. С. Тишкевич, В. І. Ткаченко та інші. У роботах цих вчених містяться положення, що стали основою реформування кримінального закону в частині регулювання обставин, що виключають злочинність діяння, і необхідної оборони, зокрема. Тому важко переоцінити значимість внеску цих вчених у розроблення досліджуваної проблеми. Однак у працях науковців багато питань не отримали однозначного вирішення.

Метою дослідження є висвітлення поняття та проблемних аспектів необхідної оборони, її значення в кримінальному праві як підстави, що виключає кримінальну відповідальність, на основі вітчизняних наукових досліджень.

Виклад основного матеріалу. Норми, що визначають поняття та ознаки необ-

хідної оборони, потребують додаткової уваги та аналізу, тому що регулюють сферу розмежування правомірної і злочинної поведінки. Безперечно, будь-яка держава за сучасних реалій та високого рівня злочинності не здатна навіть за наявності розгалуженої системи правоохоронних органів захистити громадянина від злочинних посягань. Саме через це і створюються додаткові гарантії особистого захисту громадян від небезпеки. З огляду на особливу цінність життя кожної людини, швидкі темпи поширення злочинності, характеристика посягання як підстави для здійснення людиною захисту в стані необхідної оборони набуває особливого значення.

Інститут необхідної оборони є одним із найстаріших у світових системах права. Однак погляди вчених на право необхідної оборони досі залишаються різними. Деякі автори вважають, що право на необхідну оборону належить до першого покоління прав. Інші науковці стверджують, що оборона є реалізацією функції охорони з боку держави.

Наявність стану необхідної оборони свідчить про суспільну корисність поведінки особи. Така правомірна поведінка лише в аспекті своєї зовнішньої схожості зі злочином є предметом вивчення кримінально-правової науки.

Згідно з ч. 1 ст. 36 Кримінального кодексу України 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 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 [1, ст. 36].

Ще український науковець Е. Я. Неміровський переконував, що поняття «оборона» складається з двох елементів – посягання і захисту, які повинні відповідати певним умовам [2, с. 528]. Для цього слід розглянути вимоги, що висувуються до самої підстави необхідної оборони як суспільно небезпечного посягання. У разі виявлення факту недотримання вимог, що повинні характеризувати суспільно небезпечне посягання, можна стверджувати про відсутність стану необхідної оборони. У зв'язку з цим одним зі спірних питань теорії і практики необхідної оборони є трактування поняття «суспільно небезпечне посягання». Виходити із викладених положень слід і під час розгляду підстави необхідної оборони: під посяганням слід розуміти як безпосередньо суспільно небезпечні дії, так і замах на вчинення таких дій. Це підтверджуються положенням пункту другого Постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 року № 1 «Про судову практику у справах про необхідну оборону», де вказується, що стан необхідної оборони виникає не тільки в момент суспільно небезпечного посягання, але і за наявності реальної загрози заподіяння шкоди [3].

Відповідно до буквального тлумачення закону підставою необхідної оборони є посягання, що являє небезпеку для суспільства, і не обов'язково злочинне. Адже злочинність діяння означає винне здійснення передбаченого кримінальним законом суспільно небезпечного діяння. Тому таке розуміння підстави необхідної оборони безпідставно звужує саме поняття суспільно небезпечного посягання [4, с. 36]. Більшість учених справедливо наголошують на об'єктивній суспільній небезпеці посягання [5, с. 313]. Таким чином, для правильного розв'язання даної проблеми необхідно буквально трактувати положення ст. 36 КК України про «суспільно небезпечне посягання».

Важливість інституту необхідної оборони в кримінальному праві України, безперечно, сприяє подальшому розвитку демократичного суспільства в нашій країні як частина реалізації права людини «захищати своє життя і здоров'я, життя і здоров'я інших людей від протиправних посягань». Але на практиці виникає низка питань стосовно правильного використання цього явища.

По-перше, для правильного розуміння необхідно встановити умови правомірності стану необхідної оборони. До них безпосередньо належать такі:

а) допускається захист не лише своїх інтересів, але й державних і громадських інтересів, а також інтересів інших осіб;

б) захист здійснюється шляхом завдання шкоди тому, хто зазіхає, а не третім особам;

в) захист має бути своєчасним;

г) захист не повинен перевищувати меж необхідної оборони [6, с. 219]. Оскільки кінцевою метою необхідної оборони є захист охоронюваних законом інтересів і прав особи, то скоєння вбивства у разі перевищення меж необхідної оборони дає розуміння, що такий злочин є менш небезпечним порівняно з іншими. Незважаючи на невизначеність цього питання безпосередньо в законі і роз'ясненнях Вищої судової інстанції України, щодо визначення кола саме тих інтересів, на які посягає особа, то воно є практично необмеженим. При цьому суспільно небезпечним посяганням є не тільки злочинне посягання, але і будь-яке інше суспільно небезпечне посягання (посягання неосудних осіб або осіб, що не досягли віку кримінальної відповідальності).

По-друге, іншим спірним питанням є підстави необхідної оборони, а саме можливість її застосування у разі посягання у формі бездіяльності. Такі науковці, як М. Й. Коржанський, В. І. Баулін, М. І. Бажанов, внесли пропозиції визнавати суспільно небезпечним посяганням при необхідній обороні і таке посягання, що відбувається у формі бездіяльності особи. Але більш обґрунтованими є позиції тих вчених, які заперечують можливість права на необхідну оборону у разі суспільно небезпечної бездіяльності [7, с. 232; 8, с. 27]. Оскільки в законі йдеться про запобігання або припинення спроби особи вчинити дію, що становить суспільну небезпеку, то, очевидно, мається на увазі певна активність особи.

По-третє, стає актуальною така ситуація, коли має місце оборона від дій особи, яка не підлягає кримінальній відповідальності через малолітство або неосудність, що відбувається внаслідок «омолодження» злочинності і збільшення кількості випадків вчинення суспільно небезпечних посягань особами, які не досягли віку кримінальної відповідальності. [9, с. 112]. Практика та більшість вчених, такі як В. І. Борисов, П. П. Михайленко, доводять, що можлива необхідна оборона від дій особи – не суб'єкта кримінального права. Виникає питання: чи дбає особа під час здійснення оборони (мова може йти тільки про захист свого життя) про інтереси того, хто посягає? Лише розуміння й характеристика безпосередньо самого посягання має бути основним критерієм визначення правомірності (неправомірності) дій особи, що себе захищала, а не вік, стан неосудності, належність до спеціального суб'єкта тощо. Таким чином, суб'єктом посягання можуть бути особи, які досягли або не досягли віку кримінальної відповідальності, осудні чи

неосудні, приватні чи посадові, такі, що діють наодинці чи групою.

Деякі науковці, що розуміють під «суспільно небезпечним» «злочинне» посягання, вважають, що правомірна оборона від свідомо незлочинних суспільно небезпечних дій (наприклад, вчинених малолітнім або психічно хворим) неприпустима і підпадає під ознаки крайньої необхідності. Такої позиції дотримується і професор М. Й. Коржанський. Хоча він і не вважає, що при необхідній обороні напад повинний бути злочином, але переконаний, що він повинен бути реально небезпечним, тобто загрожувати тяжкими наслідками [6, с. 219].

По-четверте, проблемним питанням є визначення наявності перевищення меж необхідної оборони. Для цього необхідно виокремити низку ознак: наявність стану необхідної оборони; явна, очевидна невідповідність захисних дій характеру і ступеню суспільної небезпечності посягання; явна, очевидна невідповідність захисних дій обстановці вчинення посягання і захисних дій [10, с. 203-204]. Перевищення меж необхідної оборони, пов'язане із заподіянням нападникові легких або середньої тяжкості тілесних ушкоджень, закон не розглядає як заподіяння тяжких наслідків, і таке перевищення не визнається злочином. Не є перевищенням меж необхідної оборони і не тягне кримінальну відповідальність застосування зброї або будь-яких інших засобів чи предметів для захисту від нападу озброєної особи або нападу групи осіб, а також для відвернення насильницького вторгнення у житло чи інше приміщення, незалежно від тяжкості шкоди, яку заподіяно тому, хто посягає (ч. 5 ст. 36 КК). І нарешті, не має значення кількість осіб, які намагались здійснити насильницьке вторгнення у житло чи інше приміщення, наявність чи відсутність у них зброї.

Підсумовуючи все вищесказане, потрібно зазначити, що необхідна оборона є актуальною темою і відіграє значну роль у кримінальному праві, адже визначення в певному суспільно небезпечному діянні присутності злочину або його відсутності може значно вплинути на подальшу долю суб'єкта злочину, а головне, не порушити букви закону.

Висновки.

Отже, посягання повинне бути об'єктивно суспільно небезпечним, і при цьому не обов'язково злочинним. Однак цього висновку недостатньо для відповіді на питання: що ж розуміється під суспільною небезпечкою як основною властивістю посягання. У кримінально-правовій науці існує думка, що суспільна небезпека полягає в тому, що

посягання заподіює або може заподіяти істотну шкоду охоронюваним законом інтересам [11, с. 6]. Безперечно, що при необхідній обороні посягання, щоб бути кваліфікованим як суспільно небезпечне, повинно спрямовуватися на «державні, суспільні інтереси, а також політичні, трудові і майнові права громадян, особистості, її честі і достоїнства» [12, с. 219]. Остання точка зору багато в чому зумовлена тим, що довгий час судова практика керувалася у розгляді справ даної категорії роз'ясненням постанови Пленуму Верховного Суду СРСР від 16.08.1984 № 16 «Про застосування судами законодавства, що забезпечує право на необхідну оборону від суспільно небезпечних посягань». Згідно з цими роз'ясненнями під суспільно небезпечним посяганням, від якого допускається захист, розумілося діяння, передбачене Особливою частиною кримінального закону, незалежно від того, чи притягнута особа, що його вчинила, до кримінальної відповідальності, чи звільнена від неї в зв'язку з неосудністю, недосягненням віку притягнення до кримінальної відповідальності або з інших підстав. Дана постанова була більш вдалою у цій частині, ніж більш пізні постанови Пленуму Верховного Суду України від 28.06.1991 № 4 «Про практику застосування судами законодавства, що забезпечує право на необхідну оборону від суспільно небезпечних посягань» [13], а також вищевказана чинна Постанова Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 року № 1 «Про судову практику у справах про необхідну оборону» [3]. Названі постанови не роз'яснюють питання про сутність суспільної небезпеки посягання. Так, у цій постанові у пункті третьому йдеться про сильне душевне хвилювання, яке може виникнути в особи в стані необхідної оборони, у зв'язку з чим згадується про «суспільно небезпечне посягання на законні права, інтереси, життя і здоров'я людини, суспільні інтереси чи інтереси держави» [14, с. 57].

Незважаючи на невизначеність даного питання безпосередньо в законі і роз'ясненнях Вищої судової інстанції України, у теорії кримінального права на сучасному етапі домінує позиція, що при необхідній обороні коло охоронюваних законом інтересів, на які може посягати особа, є практично обмеженим [15, с. 251]. І при цьому суспільно небезпечним посяганням є не тільки злочинне посягання, але і будь-яке інше суспільно небезпечне посягання (посягання неосудних осіб або осіб, що не досягли віку кримінальної відповідальності).

Ще одним спірним питанням щодо підстави необхідної оборони є можливість

її застосування у разі посягання у формі бездіяльності. Існують у науці пропозиції визнавати суспільно небезпечним посяганням при необхідній обороні і таке посягання, що відбувається у формі бездіяльності особи [16, с. 11-12]. На нашу думку, більш обґрунтованими є позиції тих учених, які заперечують можливість права на необхідну оборону у разі суспільно небезпечної бездіяльності [7, с. 27]. Згідно з ч. 1 ст. 36 КК України необхідною обороною визнаються «дії, вчинені з метою захисту ... від суспільно небезпечно посягання шляхом заподіяння тому, хто посягає, шкоди...».

Таким чином, посягання як підстава необхідної оборони має бути об'єктивно суспільно небезпечним. За умов наявності і дійсності суспільно небезпечно посягання особа, щодо якої воно здійснюється, знаходиться в стані необхідної оборони. Встановлення цих ознак необхідне для визначення дотримання умов правомірності захисних дій.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний кодекс України : Закон України від 05.04.2001 № 2341-III // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2001. – № 25-26. – Ст. 131.
2. Немировский Е. Я. Советское уголовное право / Е. Я. Немировский // Антологія української юридичної думки : в 10-ти т. – Т. 7. – К.: Юр. Книга, 2004.
3. Про судову практику у справах про необхідну оборону : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 року № 1 // Вісник Верховного Суду України. – 2002. – № 4.
4. Паше-Озёрский Н. Н. Необходимая оборона и крайняя необходимость по советскому уголовному праву / Н. Н. Паше-Озёрский. – М.: Госюриздат, 1962. – С. 36.
5. Бажанов М. Г. Уголовное право Украины. Общая часть : Конспект лекций / М. Г. Бажанов. – Дн-к: «Пороги», 1992. – С. 63; Кримінальне право

України. Загальна частина. – К.: Юрінком інтер, 1997. – С. 201;

Фріс П. Л. Кримінальне право України. Загальна частина / П. Л. Фріс. – К.: Атіка, 2009. – С. 313-314.

6. Коржанський М. Й. Уголовне право України. Частина загальна : курс лекцій / М. Й. Коржанський. – К.: Наукова думка ; Українська видавнича група, 1996. – 336 с.

7. Баулин Ю. В. Обстоятельства, исключающие преступность деяния / Ю. В. Баулин. – Х.: Основа, 1991. – 360 с.

8. Ткаченко В. И. Необходимая оборона / В. И. Ткаченко // Законность. – 1997. – № 3. – С. 26–29.

9. Сахаров А. Б. Обстоятельства, исключающие уголовную ответственность / А. Б. Сахаров // Советское государство и право. – 1987. – № 11. – С. 111–119.

10. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / [А. М. Бабенко, Ю. А. Вапсва, В. К. Гришук та ін.]; за заг. ред. О. О. Бандурки. – Х.: Вид-во ХНУВС, 2011. – 378 с.

11. Берестовой Н. П. Право граждан на необходимую оборону (в помощь лектору) / Н. П. Берестовой. – Л.: Знание, 1986. – С. 6.

12. Уголовное право СССР на современном этапе. Часть общая. – К.: Наукова думка, 1985. – С. 219.

13. Про практику застосування судами законодавства, яке забезпечує право на необхідну оборону від суспільно небезпечних посягань : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 28 червня 1991 р. № 4 // Вісник Верховного Суду України. – 1991. – № 6.

14. Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України у кримінальних справах : уавчально-практичний посібник / екл. Б. О. Кирись. – Львів: Ліга-прес, 2008. – С. 57.

15. Кримінальне право України. Загальна частина. – Київ-Харків: Юрінком Інтер-Право, 2001. – С. 251.

16. Слуцкий И. И. Обстоятельства, исключающие уголовную ответственность / И. И. Слуцкий. – Л.: Изд-во ЛГУ, 1956. – С. 11-12.

В статье рассматриваются наиболее актуальные вопросы применения на практике права на необходимую оборону, ошибки при ее использовании; обосновывается положение о том, что необходимая оборона является ключевым элементом в системе обстоятельств, исключающих преступность деяния.

Ключевые слова: необходимая оборона, защита прав, состояние невменяемости, бездействие, пределы необходимой обороны, посягательство, субъект преступления, правомірність.

The article examines the most relevant issues concerning the using of act of justifiable defence, errors in its use, substantiation that the justifiable defense is a dominant element in the system of conditions which expel the criminality.

Key words: justifiable defence, defense of rights, state of insanity, act of omission, limits of justifiable defence, criminal intrusion, subject of crime, lawfulness.