

## **ПЕРЕВИЩЕННЯ МЕЖ НЕОБХІДНОЇ ОБОРОНИ: ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ**

Розбудова в Україні соціальної держави в умовах правової євроінтеграції передбачає, що людина, її життя та здоров'я, честь і гідність визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю і їх захист є пріоритетним напрямком кримінально-правової політики української держави. В рамках цього постає питання про необхідність ефективного забезпечення правового регулювання меж необхідної оборони у кримінальному праві України, як гарантії захисту громадянами своїх конституційних прав та свобод на рівні міжнародних стандартів.

Дослідженням перевищення меж необхідної оборони в науці кримінального права займалися такі вчені, як П.П. Андрушко, М.І. Бажанов, В.І. Борисов, Ю.В. Баулін, Н.Н. Паше-Озерський, І.С. Тишкевич, І.В. Ткаченко, М.І. Якубович та інші. Більшість із цих учених використовували, при дослідженні перевищення меж необхідної оборони виключно теоретичний підхід (за допомогою наукового тлумачення різних формалізованих понять та критеріїв) і визначали перевищення меж через концепцію встановлення критеріїв завдання шкоди особі, що посягає. В даній статті автор, спираючись на попередні дослідження, намагається розглянути і проаналізувати перевищення меж необхідної оборони з точки зору концепції правомірності дій особи, що захищається, при якій завдання шкоди посягаючій особі виступає як можливий (додатковий) наслідок таких дій і пропонує відповідні зміни до кримінального законодавства України. Актуальність обраної автором тематики обумовлена також значною кількістю помилок, які робляться слідчими та судами при розслідуванні та розгляді подібних кримінальних справ з питань перевищення особою меж необхідної оборони.

Відповідно до ст. 36 Кримінального кодексу України (далі — КК України) перевищенням меж необхідної оборони визнається умисне заподіяння тому, хто посягає, тяжкої шкоди, яка явно не відповідає безпечності посягання або обстановці захисту [2, 85]. В той же час саме поняття «перевищення меж необхідної оборони» КК України не закріплює.

В науці кримінального права існують різні визначення цього поняття. Так Н.Н. Паше-Озерський зазначає, що перевищення меж необхідної оборони полягає в тому, що особа, яка знаходиться у стані необхідної оборони, здійснює надмірний захист і в процесі оборони заподіює особі,

що посягає, шкоду, яка не сумісна з характером і безпекою посягання та не виправдовує важливості охоронюваних інтересів. Більш просте визначення дає Ю.В. Баулін: «Перевищення меж необхідної оборони — де завідомо спричинення особі, що посягає, тяжкої шкоди (смерті або тяжких тілесних ушкоджень), яка явно несумірна з небезпечністю посягання чи явно не відповідає обстановці захисту» [1, с. 259].

Проаналізувавши ці визначення, можна зробити висновок, що при оцінці перевищення меж необхідної оборони у нашому законодавстві та науці кримінального права сформульована концепція заподіяння шкоди полягає у тому, що правомірність необхідної оборони оцінюється судом у залежності від тяжкості шкоди, яка заподіюється особі, що посягає. Тобто фактично суди першої інстанції оцінюють межі необхідної оборони з точки зору спричинення посягаючому тяжкої шкоди і якщо вона є, то дії особи, що захищається практично завжди кваліфікуються як перевищення меж необхідної оборони. Наведемо приклади з практики: вироком Підволочиського районного суду Г. було засуджено за те, що під час захисту від М. і В., які безпричинно почали його бити, він перевищив межі необхідної оборони, вдарив М. ножем і заподіяв йому тяжкі тілесні ушкодження. Однак суд не врахував інших обставин справи, а саме: напад на Г. було вчинено на безлюдній вулиці і раптово; напад на Г. здійснили двоє молодих і фізично здорових людей М. і В., сам же Г. був фізично слабкий, оскільки переніс інфаркт та операцію на нозі; М. і В. безпричинно побили Г., незважаючи на те, що він їх попередив, що захищатиметься за допомогою ножа. За таких умов Г. був управі захищатися наявними у нього засобами, в тому числі із застосуванням ножа, бо інших предметів для відбиття нападу хуліганів у нього не було. Постановою Тернопільського обласного суду вирок щодо Г. був скасований, і провадження у справі було закрито через відсутність у його діях складу злочину [3].

Ще один приклад: на К. напали Т., Г. і Щ., які перед тим погрожували йому розправою. Захищаючись, К. напилком ударив Щ. в груди, той від поранення серця помер. Суд засудив К. за вбивство при перевищенні меж необхідної оборони (ст. 118 КК України). Верховний Суд України скасував вирок суду, припинивши справу за відсутністю в діях К. складу злочину. Було зазначено, що на К. напали три особи, які і до цього погрожували розправою. При такому співвідношенні сил застосування К. напилка не може розцінюватись як перевищення меж необхідної оборони.

В той же час в інституті необхідної оборони деяких зарубіжних країн існує концепція, при якій правомірність необхідної оборони особи, що захищається, оцінюється, в першу чергу, з точки зору співмірності її дій із небезпечністю посягання і обстановкою захисту. Так, згідно зі

ст. 122-5 КК Франції не підлягає кримінальній відповідальності особа, яка при злочинному посяганні на неї або на інших осіб вчинює в той самий час дії, продиктовані необхідністю захисту себе чи інших осіб, за винятком невідповідності мі: використаними засобами захисту і серйозністю посягання. В Англії Законом «Про кримінальне право» 1967 р. передбачено, що необхідна оборона здійснюється шляхом застосування особою розумної фізичної сили для захисту себе, іншої особи та майна [4; с. 130-131].

Ми вважаємо, що саме така концепція повинна бути закріплена у нашому законодавстві. Тобто, вирішуючи питання про необхідну оборону, про наявність перевищення меж необхідної оборони, суди повинні оцінювати дії особи, які мають бути необхідними і достатніми для негайного відвернення чи припинення посягання, а не завдання шкоди, яке повинно розглядатися лише як наслідок таких дій, який може як виникнути, так і не виникнути. Так, наприклад, якщо суд визнає правомірним, що особа при груповому нападі на неї мала право відмахнутися ножем від нападаючих, то наслідки такого удару не повинні впливати на кваліфікацію правомірності необхідної оборони, навіть якщо один із нападаючих в момент удару, випадково нахилившись уперед, отримав удар у шию замість тулуба і від цього удару ножем помер.

Наведемо приклад з практики: М. на подвір'ї свого будинку під час сварки з Л., яка образила його і вдарила рукою в обличчя, з метою запобігти її подальшим неправомірним діям відштовхнув її від себе, внаслідок чого вона впала і від удару об асфальт одержала перелом шийки правого стегна зі зміщенням, що спричинило їй тяжкі тілесні ушкодження. За вироком Старобешівського районного суду Донецької області М. заподіяв потерпілій тяжке тілесне ушкодження при перевищенні меж необхідної оборони і його було засуджено на один рік виправних робіт без позбавлення волі. Однак під час судового засідання М. заперечував свою винність, показав що Л. почата, сваритися з ним за межу земельних ділянок, потім ударила його рукою в обличчя, заподіявши садна (які згідно висновком судово-медичної експертизи було віднесено до легких тілесних ушкоджень), а коли спробувала вдарити ще раз, він відштовхнув її від себе, і вона в пала на асфальт. Згідно з поясненнями Л., після того, як вона вдарила М. в обличчя, останній схопив її за плече і відштовхнув, від чого вона впала й одержала тілесне ушкодження. Верховний Суд України скасував рішення районного суду, і справу щодо М. було закрито за відсутністю в його діях складу злочину [5].

Таким чином, на нашу думку, ч. 3 ст. 36 КК України необхідно викласти у наступній редакції: «перевищенням меж необхідної оборони визнається вчинення особою, що захищається, дій, направлених на

спричинення посягаючому тяжкої пач оди з метою негайного відвернення або припинення посягання, які явно не відповідають небезпечності посягання або обставонці захисту». Відповідно до цього поняття «перевищення меж необхідної оборони» можна визначити як «умисне вчинення особою, що захищається, дій, направлених на заподіяння посягаючому тяжкої шкоди, які явно не відповідають небезпечності посягання або обставонці захисту». Саме таке визначення повинно спрямувати увагу суддів при розгляді подібних справ у першу чергу на дії особи, що захищається, а вже потім на завдання шкоди як можливий (додатковий) наслідок таких дій.

Узагальнюючи вищезазначене, ми можемо зробити висновок про доцільність закріплення у кримінальному законодавстві при перевищенні меж необхідної оборони спочатку концепції правомірності дій, за якої суд повинен оцінювати виключно правомірність дій особи, що захищається а не завдану нею шкоду. Визначення концепції правомірності дій допоможе уникнути обвинувальної установки слідчих та суддів для того, хто обороняється, і стане кроком уперед у напрямку розширення конституційного права особи на захист свого життя і здоров'я, прав і свобод, власності від протиправних посягані.

#### **Джерела**

1. Баулин Ю. В. *Обстоятельства, исключающие преступность деяния* / Ю. В. Баулин. —Х.: Основа, 1991. -360 с.
2. *Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар. Видання п'яте, перероблене і доповнене/ Відп. ред. Є. П. Стрельцов. -Х.: ТОВ «Одісей», 2008. — 800 с.*
3. *Постанова Президії Тернопільського обласного суду (витяг) від 11.07.1988 р.: (База даних «Законодавство України») [Електронний ресурс]/ Верховна Рада України: офіційний веб-сайт// Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=n0001705-88>*
4. *Смирнова Л. Н. Обстоятельства, исключающие преступность деяния, по законодательству некоторых западно-европейских государств/Л. Н. Смирнова// Вестник Томского государственного университета. — 2008.— Вып. 3. -С. 130-133*
5. *Ухвала судової колегії в кримінальних справах Верховного Суду України (витяг) від 13.07.2000р.: (Рішення Верховного Суду України) [Електронний ресурс]/ Верховний Суд України: інформаційний сервер// Режим доступу: <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/3ad0d0e52f68d76c2256c080037bac9/6599b772ff0ee802c2256c560051Cbd?OpenDocument>.*