

**МІНІСТЕРСТВО ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ
НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ ВНУТРІШНІХ СПРАВ**

На правах рукопису

СТОЛЯР ТАЇСІЯ ВОЛОДИМИРІВНА

УДК 351.741

**КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА ЗАПОДІЯННЯ
ТЯЖКОЇ ШКОДИ ПРИ ПЕРЕВИЩЕННІ МЕЖ НЕОБХІДНОЇ ОБОРОНИ**

12.00.08 – кримінальне право та криминологія;
кримінально-виконавче право

**Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата
юридичних наук**

Науковий керівник:

кандидат юридичних наук, доцент,
молодший радник юстиції
Н.Є. Міняйло

Київ – 2016

ПЛАН

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ.....	4
ВСТУП.....	5
Розділ 1. Соціальна обумовленість криміналізації умисного вбивства та умисного заподіяння тяжкого тілесного ушкодження при перевищенні меж необхідної оборони.....	18
1.1. Історія розвитку положень інституту необхідної оборони та заподіяння тяжкої шкоди при перевищенні її меж на території України та інших держав	18
1.2. Втілення принципів криміналізації суспільно-небезпечних діянь при криміналізації умисного вбивства та умисного заподіяння тяжкого тілесного ушкодження при перевищенні меж необхідної оборони.....	34
1.3. Порівняльний аналіз норм про умисне вбивство та умисне заподіяння тяжкого тілесного ушкодження при перевищенні меж необхідної оборони, передбачених Кримінальним кодексом України та інших держав.....	49
Висновки до розділу I.....	66
Розділ 2. Необхідна оборона як обставина, що виключає злочинність діяння.....	71
2.1. Правова природа і характеристика необхідної оборони як обставина, що виключає злочинність діяння.....	71
2.2. Перевищення меж необхідної оборони: поняття, ознаки та види...89	89
Висновки до розділу 2.....	108
Розділ 3. Кримінальна відповідальність за перевищення меж необхідної оборони.....	114
3.1. Об'єкт умисного вбивства та умисного тяжкого тілесного ушкодження у разі перевищення меж необхідної оборони.....	114
3.2. Об'єктивна сторона умисного вбивства та умисного тяжкого тілесного ушкодження у разі перевищення меж необхідної оборони.....	129

3.3. Суб'єкт умисного вбивства та умисного тяжкого тілесного ушкодження у разі перевищення меж необхідної оборони.....	139
3.4. Суб'єктивна сторона умисного вбивства та умисного тяжкого тілесного ушкодження у разі перевищення меж необхідної оборони.....	150
Висновки до розділу 3.....	169
ВИСНОВКИ	174
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ	184
ДОДАТКИ	212

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ

КК	Кримінальний кодекс
КПК	Кримінальний процесуальний кодекс
ЦК	Цивільний кодекс
КУпАП	Кодекс України про адміністративні правопорушення
ЗУ	Закон України
ЄРДР	Єдиний реєстр досудових розслідувань
ВСУ	Верховний Суд України
ПВСУ	Пленум Верховного Суду України
ППВСУ	Постанова Пленуму Верховного Суду України
МВС	Міністерство внутрішніх справ
РНБОУ	Рада Національної безпеки й оборони України
УРСР	Українська Радянська Соціалістична Республіка
УСРР	Українська Соціалістична Радянська Республіка
СРСР	Союз Радянських Соціалістичних Республік
СНД	Співдружність Незалежних Держав
ЄС	Європейський Союз
РЄ	Рада Європи
США	Сполучені штати Америки
ФРН	Федеративна республіка Німеччини

ВСТУП

Актуальність теми. Відповідно до Конституції України людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються найвищою цінністю, а їх забезпечення є головним обов'язком держави. Конституцією проголошується, що кожен має право будь-якими не забороненими законом засобами захищати свої права і свободи від порушень і протиправних посягань. Права та свободи людини та їх гарантії визначають зміст та спрямованість діяльності держави, держава відповідає перед людиною за свою діяльність, а затвердження та забезпечення прав та свобод людини є головним обов'язком держави.

Утіленням конституційних положень про право особи захищати своє життя та здоров'я, а також життя та здоров'я інших людей від протиправних посягань є інститут необхідної оборони, передбачений чинним Кримінальним кодексом України (далі – ККУ) у статті 36 «Необхідна оборона як обставина, що виключає злочинність діяння». Кожна особа має право на необхідну оборону від суспільно небезпечного посягання незалежно від можливості уникнути його або можливості звернутися за допомогою до інших осіб чи органів влади.

Правила необхідної оборони дають кожній особі право захищати від суспільно небезпечного посягання не тільки власні охоронювані законом права та інтереси, але й інтереси іншої особи, а також інтереси суспільства та держави.

При такому правомірному захисті тому, хто посягає, може бути заподіяна шкода, зокрема й тяжка. Захищаючи зазначені в КК України інтереси, особа може спричинити тому, хто посягає, навіть смерть.

Серед науковців існує точка зору, що спричинення шкоди у межах необхідної оборони може розглядатися як суспільно корисне явище. Деякі автори розглядають спричинення шкоди при необхідній обороні без перевищення її меж як суспільно нейтральну поведінку. За загальними

правилами, спричинення шкоди в межах необхідної оборони виключає злочинність діяння. Проте чинним кримінальним законом у двох статтях передбачено випадки, за яких при заподіянні особі тяжкої шкоди при перевищенні меж необхідної оборони кримінальна відповідальність повинна мати місце: стаття 118 «Умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони або у разі перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця» та стаття 124 «Умисне заподіяння тяжких тілесних ушкоджень у разі перевищення меж необхідної оборони або у разі перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця» КК України.

Наявність вказаних статей у Розділі II ККУ «Злочини проти життя та здоров'я особи» як єдиних підстав для відповідальності за перевищення меж необхідної оборони є проявом гуманності кримінального закону, пріоритету життя та здоров'я особи в державі та гарантією захисту державою життя та здоров'я навіть тієї особи, яка вчинила суспільно небезпечне посягання.

Формування в Україні правової, демократичної держави, орієнтованої на європейські цінності та стандарти, передбачає не лише всебічну охорону прав і свобод кожного громадянина, а й формування чітких механізмів їх реалізації.

Чітке, однозначне та виключно правомірне застосування вказаних положень кримінального закону на всій території України неодмінно сприятиме у зміцненні інституту необхідної оборони, сприятиме реальному захисту державою проголошених нею цінностей та створить умови для подальшого його розвитку.

На жаль, на сьогодні положення інституту необхідної оборони, зокрема й щодо питань з перевищення її меж, застосовуються не однозначно, а наявність у нормі закону значної кількості оціночних понять сприяють цьому. Здавалось би, оскільки кримінальна відповідальність за заподіяння тяжкої шкоди передбачена лише статтями 118 та 124 ККУ, офіційна статистика щодо таких злочинів повинна бути досить низькою, проте динаміка реєстрації злочинів, передбачених аналізованими нами статтями, вказує на хоча й незначне, проте щорічне збільшення їх показників. Загалом в Україні уже

десятки років ситуація з кількістю випадків з притягнення до кримінальної відповідальності осіб за спричинення тяжкої шкоди при перевищенні меж необхідної оборони залишається вкрай складною.

Згідно офіційних статистичних даних, органами внутрішніх справ зареєстровано злочинів проти життя та здоров'я особи лише у 2013 році – 71749, у 2014 році – 62685, у 2015 році – 51547, у січні-травні 2016 році – 31808. Серед них, як умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони або у разі перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця (стаття 118 ККУ), обліковано у 2013 році – 36, у 2014 році – 42, у 2015 році – 31, у січні-травні 2016 року – 14 справ. Направлено до суду з обвинувальним актом у 2013 році – 34, у 2014 році – 37, у 2015 році – 23, у січні-травні 2016 року – 8 справ; про звільнення від кримінальної відповідальності у 2013 році – 1, у 2014 році – 0, у 2015 році – 0, у січні-травні 2016 року – 0 справ. Серед вказаних справ кількість правопорушень вчинено особами, які раніше вчиняли правопорушення, у 2013 році – 3, у 2014 році – 7, у 2015 році – 8, у січні-травні 2016 року – 0; у стані алкогольного сп'яніння у 2013 році – 15, у 2014 році – 18, у 2015 році – 10, у січні-травні 2016 року – 1.

За умисне заподіяння тяжких тілесних ушкоджень у разі перевищення меж необхідної оборони або у разі перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця (стаття 124 ККУ), обліковано: у 2013 році – 140, у 2014 році – 122, у 2015 році – 118, у січні-травні 2016 року – 45 справ. Направлено до суду з обвинувальним актом у 2013 році – 97, у 2014 році – 86, у 2015 році – 80, у січні-травні 2016 року – 28 справ; про звільнення від кримінальної відповідальності у 2013 році – 9, у 2014 році – 3, у 2015 році – 6, у січні-травні 2016 року – 0 справ. Серед них кількість правопорушень вчинено особами, які раніше вчиняли правопорушення, у 2013 році – 20, у 2014 році – 19, у 2015 році – 20, у січні-травні 2016 року – 10; у стані алкогольного сп'яніння вчинено правопорушень у 2013 році – 46, у 2014 році – 40, у 2015 році – 32, у січні-травні 2016 року – 12.

Рівень злочинності серед молоді має стабільну тенденцію до зростання: за останні 10 років вона зросла на 12%. Серед наркоманів 80% складає молодь, у тому числі 40% неповнолітні. Щорічно у вчиненні злочинів бере участь більше 25 тис. молодих людей.

Необхідність ґрунтовного дослідження інституту необхідної оборони для сприяння правильному вирішенню питань щодо встановлення у кожному діянні його ознак, а тоді і ознак наявності перевищення її меж та оцінки правомірності спричинення при цьому тяжкої шкоди, зумовлює актуальність нашого дослідження, адже будь-які випадки неправильного застосування законодавства України про кримінальну відповідальність за заподіяння тяжкої шкоди при перевищенні меж необхідної оборони сприятиме порушенню прав людини, гарантованих державою.

Проблемам необхідної оборони та її перевищення в науці і практиці завжди приділялась пильна увага. Написання дисертації потребує аналізу значного масиву нормативно-правових актів та літератури з кримінального права і суміжних наук, в першу чергу праць фахівців в даній галузі: М.І. Бажанова, Ю.В. Бауліна, В.І. Борисова, С.В. Бородіна, О.О. Дудорова, Ю.М. Дьоміна, А.Ф. Зелінського, О.О. Кваші, Е.М. Кисілюка, М.І. Ковалева, І. Я. Козаченка, О.М. Костенко, М. Й. Коржанського, Б. А. Курінова, О. М. Лупіносової, П. П. Михайленка, В.О Навроцького, А.В. Наумова, В.І. Осадчого, В.В. Орехова, М.Н. Паше-Озерського, А.А. Піонтковського, А. В. Савченко, А.Б. Сахарова, І.І. Слуцького, В.В. Сташиса, В. Я. Тація, І. С. Тішкевича, В.І. Шакуна, М.Д. Шаргородського, М.І. Якубовича, Н.М. Ярмиш та інших.

Заслуговують на увагу також дисертаційні дослідження в інших галузях права, актуальні для нашого дослідження, зокрема Гориславського К.О. – «Право людини та громадянина на самозахист життя і здоров'я від протиправних посягань», Ржевської В.С. – «Право держави на самооборону в світлі розвитку юридичних гарантій міжнародної безпеки», Антонюк О.І. – «Право учасників цивільних правовідносин на самозахист», Павленко Т.А. –

«Концепція кримінально-правової охорони права людини на життя в Україні», Балобанової Д. О. - «Теорія криміналізації» та ін.

Деякі загальні питання щодо розуміння необхідної оборони як обставини, що виключає злочинність діяння, представлені у наукових роботах таких науковців, як В.В. Аніщук, М.В. Анчукова, О.Л. Гуртовенко, С.І. Дячук, І.Є. Жданова, О.О. Кваша, Н.В. Лісова, Ю.В. Мантуляк, Л.А. Остапенко, С.О. Харитонов, О.І. Ющик, Т.І. Якімць та ін. Деякі актуальні для нашого дослідження питання пов'язані із затриманням особи, яка вчинила злочин як обставину, що виключає злочинність діяння, висвітлені у наукових працях таких вчених, як В.Ф. Примаченко, С.О. Харитоновим та ін. Для порівняльно-правового аналізу положень інституту необхідної оборони та перевищення його меж є дисертаційна робота, виконана Омаром Мухамедом Мусси Ісмаїлом «Обставини, що виключають злочинність діяння у кримінальному праві України та Йорданії».

Окремо варто виділити останні наукові дослідження, які безпосередньо стосуються обраної нами теми дослідження: Лупіносової О. М. – «Умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони», Л.В. Гусар – «Необхідна оборона: кримінологічні та кримінально-правові аспекти», Н.М. Плисюк – «Умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони або у разі перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця за кримінальним правом України», О.М. Боднарука – «Необхідна оборона при посяганні на власність» та М.Д. Мошенця – «Інститут необхідної оборони у кримінальному праві України».

На відміну від аналогічної статті КК УРСР 1960 року, у чинному ККУ стаття про необхідну оборону викладена детальніше. Незважаючи на це, її застосування, як і раніше, викликає складнощі. Навіть поверховий огляд практики застосування КК України свідчить про те, що компетентні органи замість того, щоб визнати дії особи із спричинення тяжкої шкоди за перевищення меж необхідної оборони як кримінально-карними за статтями 118 або 124 КК України, досить часто застосовують зовсім інші положення

кримінального закону.

Недоліки застосування статей 36, 118, 124 КК України, на нашу думку, пояснюються передусім тим, що їх положення містять чимало оціночних понять, часто є описовими та досить широкими за змістом. Крім того, статті 118 та 124 одночасно передбачають випадки кримінальної відповідальності за умисне заподіяння тяжкої шкоди при перевищенні меж необхідної оборони двох досить різних за змістом обставин, що виключають злочинність діяння необхідної оборони та затримання особи, що вчинила злочин.

Тому статті 118 і 124 КК України, яким буде присвячена дисертація, можливо застосовуються на практиці найчастіше, ніж це відповідає фактичним обставинам справ. Для правильного застосування статей 118 і 124 КК України, які ґрунтуються на положеннях статті 36 ККУ, правоохоронцям необхідно спочатку ретельно проаналізувати ознаки необхідної оборони та її перевищення, а даним дослідженням ми спробуємо проаналізувати практику застосування відповідних статей, виявити і систематизувати помилки у їх тлумаченні та окреслити шляхи усунення цих помилок.

Викладене свідчить про необхідність продовження всебічного вивчення проблематики перевищення меж необхідної оборони та заподіяння при цьому тяжкої шкоди посягаючому з метою його подальшого удосконалення. Зазначені чинники зумовили вибір теми дисертаційного дослідження.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Тема дисертаційного дослідження відповідає положенням Концепції Загальнодержавної програми адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу, ратифікованої Законом України від 21.11.2002 року № 228-IV, Закону України від 11.07.2001 року № 2623-III (в редакції від 12.10.2010 року) «Про пріоритетні напрями розвитку науки і техніки», Переліку пріоритетних напрямів наукового забезпечення діяльності органів внутрішніх справ України на 2015 – 2019 роки (наказ МВС України від 16.03.2015 року № 275), Концепції реформування кримінальної юстиції України, затвердженої Указом Президента України

від 08.04.2008 року. Дисертація відповідає Основним напрямкам наукових досліджень Національної академії внутрішніх справ у 2014 – 2017 роках, Концепції державної політики у сфері боротьби з організованою злочинністю (Указ Президента України від 21 жовтня 2011 року № 1000/2011). Тема дисертації затверджена Вченою радою Національної академії внутрішніх справ (протокол № 20 від 30 жовтня 2014 року).

Мета і задачі дослідження. Мета дослідження полягає в комплексному аналізі ознак складів злочинів, що передбачають відповідальність за умисне вбивство та умисне заподіяння тяжких тілесних ушкоджень при перевищенні меж необхідної оборони (статті 118, 124 ККУ), а також з'ясуванню ознак необхідної оборони та її перевищення (стаття 36 ККУ), узагальненні практики застосування відповідних статей КК України, а також в розробленні на цій основі пропозицій і рекомендацій щодо подальшого вдосконалення кримінального закону та судової практики в означеній сфері.

Відповідно до поставленої мети необхідно було вирішити такі *задачі*:

- провести аналіз історії розвитку положень інституту необхідної оборони та заподіяння тяжкої шкоди при перевищенні її меж;
- розкрити принципи криміналізації умисного вбивства та умисного заподіяння тяжкого тілесного ушкодження при перевищенні меж необхідної оборони;
- здійснити порівняльно-правовий аналіз норм про відповідальність за умисне вбивство та умисне заподіяння тяжкого тілесного ушкодження при перевищенні меж необхідної оборони між національним законодавством і кримінальним законодавством зарубіжних країн;
- здійснити характеристику необхідної оборони як обставини, що виключає злочинність діяння, та розкрити суть її правової природи;
- розкрити поняття, ознаки та види перевищення меж необхідної оборони;
- визначити об'єкт умисного вбивства та умисного тяжкого тілесного ушкодження у разі перевищення меж необхідної оборони;

– розглянути ознаки (дати аналіз) об'єктивної сторони умисного вбивства та умисного тяжкого тілесного ушкодження у разі перевищення меж необхідної оборони;

– дати характеристику суб'єкта умисного вбивства та умисного тяжкого тілесного ушкодження у разі перевищення меж необхідної оборони;

– проаналізувати ознаки, що характеризують суб'єктивну сторону умисного вбивства та умисного тяжкого тілесного ушкодження у разі перевищення меж необхідної оборони.

Об'єктом дослідження є правовідносини, що виникають у зв'язку із застосуванням інституту необхідної оборони в Україні.

Предметом дослідження є кримінально-правова характеристика заподіяння тяжкої шкоди при перевищенні меж необхідної оборони.

Методи дослідження. У дисертаційному дослідженні використовувався комплекс загальнонаукових і спеціально-наукових методів, які забезпечили об'єктивність аналізу предмета дослідження. Під час дослідження автор застосував історико-правовий метод – при дослідженні та аналізі розвитку норм про відповідальність за умисне вбивство та умисне тяжке тілесне ушкодження, вчинене при перевищенні меж необхідної оборони (підрозділи 1.1, 1.2); системний – для комплексного розгляду складових елементів предмета дослідження як єдиного цілого (підрозділи 2.1, 2.2); формально-догматичний – для дослідження понятійних категорій, пов'язаних з інститутом необхідної оборони та його перевищенням (підрозділи 2.1, 2.2); моделювання – для пошуку варіантів вирішення проблемних питань у дослідженні шляхом внесення пропозицій щодо можливого їх усунення до різних чинних нормативно-правових актів (підрозділи 2.1, 2.2, 3.1, 3.2, 3.3, 3.4); діалектичний – для дослідження елементів і ознак складу умисного вбивства при перевищенні меж необхідної оборони, зокрема, при відмежуванні його від суміжних складів злочинів (підрозділи 1.2, 2.2, 3.1, 3.2, 3.3, 3.4); функціональний – для з'ясування змісту об'єктивних і суб'єктивних ознак досліджуваного складу злочину при кримінально-правовій кваліфікації діяння (підрозділи 1.3, 3.1, 3.2, 3.3, 3.4);

порівняльно-правовий – при встановленні змісту загальних та специфічних ознак зазначених видів злочинів за національним та зарубіжним законодавством (підрозділи 1.3, 2.1, 2.2); опитування – при дослідженні думок респондентів (представників правоохоронних органів та суду) з метою з’ясування їх думки щодо проблемних практичних питань дослідження (2.1, 2.2., 3.1, 3.2, 3.3, 3.4); аксіоматичний – для обґрунтування криміналізації вказаних діянь, передбачених статтями 118 та 124 КК України, які приймалися без доведень, а визначення їх об’єктивних та суб’єктивних ознак здійснювалось відповідно до певних логічних правил (підрозділи 1.2, 3.1, 3.2, 3.3, 3.4); логічний – використано при застосуванні послідовності у наукових судженнях та формуванні результатів наукового дослідження (розділи 1, 2, 3.); статистичний – для аналізу результатів, отриманих у процесі анкетування слідчих працівників і суддів, а також опитування пересічних громадян із досліджуваної теми (підрозділи 1.2, 2.1, 2.2, 3.2); метод аналізу документів – застосовано при дослідженні офіційних матеріалів, що лягли в основу емпіричної бази дослідження (підрозділи 2.1, 2.2, 3.1, 3.2, 3.3, 3.4).

Усі зазначені методи застосовувались у взаємозв’язку та в системі один з одним.

Емпіричну базу дослідження становлять дані офіційної статистики МВС України упродовж 2012 – 2015 років; проаналізовано практику суддів України за 2010 – 2015 роки з досліджуваного питання; зведені результати соціологічних опитувань 130 працівників слідчих підрозділів правоохоронних органів та 35 суддів; узагальнені дані вивчення 77 кримінальних проваджень (справ) та аналітичні матеріали Департаменту інформаційно-аналітичного забезпечення МВС України, Генеральної прокуратури України, Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, Державної судової адміністрації України, Нацкомфінпослуг України, Держфінмоніторингу України, а також досвід автора на різних посадах в органах прокуратури України.

Наукова новизна одержаних результатів полягає в тому, що дисертація є першим в Україні дослідженням, у якому на основі положень кримінального права та кримінології, узагальнення слідчої та судової практики розглянуто питання, які стосуються кримінально-правової характеристики заподіяння тяжкої шкоди при перевищенні меж необхідної оборони в умовах формування нової моделі функціонування правоохоронних органів. Зокрема:

вперше:

– проведено історичний аналіз формування положень інституту необхідної оборони та спричинення тяжкої шкоди при перевищенні її меж в українському суспільстві, визначено етапи їх розвитку з позиції визначення життя особи як найвищої цінності та обґрунтовано їх теоретичне значення для вдосконалення чинного законодавства про кримінальну відповідальність за такі злочини;

– розкрито принципи криміналізації умисного вбивства та умисного заподіяння тяжкого тілесного ушкодження при перевищенні меж необхідної оборони, а також аргументовано необхідність криміналізації даних діянь відповідними умовами кримінологічного, економічного, соціально-політичного і соціально-психологічного характеру;

– здійснено порівняльно-правовий аналіз норм про відповідальність за умисне вбивство та умисне заподіяння тяжкого тілесного ушкодження при перевищенні меж необхідної оборони між національним законодавством і кримінальним законодавством зарубіжних країн;

удосконалено:

– положення інституту необхідної оборони щодо встановлення розуміння критеріїв оцінки перевищення меж необхідної оборони як дій, що полягають в умисному заподіянні тому, хто посягає, тяжкої шкоди, яка явно для особи, котра захищається, не відповідає небезпечності посягання та обстановці захисту;

– положення щодо визначення порядку встановлення сильного душевного хвилювання в особи, яка захищалась, викликаного суспільно небезпечним

посяганням, та неможливості оцінити відповідність заподіяної нею шкоди небезпечності посягання чи обставинці захисту;

дістало подальший розвиток:

– питання щодо визначення кола прав та інтересів, що охороняються положеннями необхідної оборони та дають особі можливість здійснювати їх захист; в меж необхідної оборони є дії та захист особою конкретно не визначених прав та інтересів (таких як право особи на життя та здоров'я) не лише цієї особи, але й інших законних прав та інтересів, зокрема власності, честі та гідності, виборних, трудових чи інших прав та інших законних інтересів, суспільних та державних інтересів;

– ознаки злочинів, передбачених статтями 118 та 124 КК, як виключних обставин, за яких заподіяння тяжкої шкоди при перевищенні меж необхідної оборони є кримінально карним; порядок встановлення ознак об'єктивної сторони розглянутих злочинів з метою здійснення правильної кримінально-правової кваліфікації діянь особи; об'єктом злочину, передбаченого статтею 118 ККУ, є життя не кожної особи, а лише того, хто зазіхнув на охоронювані законом права та інтереси інших осіб. При цьому кримінальний закон охороняє особу нападника тільки в тому випадку, якщо тим, хто обороняється, допущено перевищення меж необхідної оборони, що виразилося у позбавленні життя нападника, а згідно статті 124 ККУ – отримання ним тяжких тілесних ушкоджень;

– положення закону щодо можливості використання особою зброї або будь-яких інших засобів чи предметів для захисту від нападу озброєної особи або нападу групи осіб, а також для відвернення протиправного насильницького вторгнення у житло чи інше приміщення, незалежно від тяжкості шкоди, яку заподіяно тому, хто посягає; обґрунтовується позиція з необхідності розуміння того, що в даному випадку посягання здійснюється саме на життя особи; на законодавчому рівні варто більш детально прописати випадки правомірного використання особою зброї при нападі на неї;

–чинним кримінальним законодавством суб'єктом злочину, передбаченого статтями 118 та 124 КК України, визначається фізична, осудна особа, яка досягла 16 років. Вчинення подібного діяння особою у віці від 14 до 16 років не повинно мати правових підстав для кваліфікації за статтею 115 КК України. Правила конкуренції припускають, що діє спеціальна норма (але відповідно до спеціальної норми суб'єкт не досяг віку кримінальної відповідальності), що означає відсутність складу злочину, передбаченого статтею 118 КК України. Пропонується внести відповідні зміни до чинного кримінального закону щодо пониження віку суб'єкта такого злочину до 14 років.

Практичне значення одержаних результатів полягає в тому, що сформульовані в дисертації теоретичні положення, висновки та пропозиції впроваджено й може бути використано у:

– *практичній діяльності* правоохоронних органів – в процесі розроблення й удосконалення відомчих нормативно-правових актів та методичних рекомендацій з питань реалізації загальних положень досудового розслідування (акт впровадження Головного слідчого управління МВС України від 5 червня 2015 року);

– *навчальному процесі та науково-дослідній роботі* – для подальшого вдосконалення професійної підготовки юридичних кадрів під час викладення навчальної дисципліни «кримінальне право, кримінології та кримінально-виконавче право», а також у рамках перепідготовки та підвищення кваліфікації працівників НПУ та прокуратури України (акти впровадження Національної академії внутрішніх справ від 25 січня 2016 року, Національної академії прокуратури України від 3 березня 2016 року).

Апробація результатів дисертації. Основні положення дисертації, теоретичні та практичні висновки й рекомендації оприлюднено на міжнародних, всеукраїнських науково-практичних конференціях і круглих столах: «Актуальні проблеми правоохоронної діяльності юридичної науки» (Дніпропетровськ, 19 – 20 вересня 2013 року); «Протидії злочинності: теорія та

практика» (Київ, 18 жовтня 2013 року); «Оперативно-розшукове запобігання корупційним та пов'язаним з корупцією правопорушенням» (Київ, 24 червня 2015 року); «Актуальні проблеми досудового розслідування» (Київ, 1 липня 2015 року); «Процесуальне та криміналістичне забезпечення розслідування кримінальних правопорушень в світлі вимог сучасного Кримінального процесуального кодексу України» (м. Одеса, 26 листопада 2015 року); «Збірник тез круглого столу, присвяченого 67-й річниці прийняття Загальної декларації прав людини» (м. Київ, 10 грудня 2015 року); «Основні напрями та проблеми протидії наркоманії» (м. Івано-Франківськ, 4 лютого 2016 року); «Кримінологічна теорія і практика: досвід, проблеми сьогодення та шляхи їх вирішення» (м. Київ, 25 березня 2016 року).

Публікації. Основні теоретичні положення, висновки та рекомендації дисертації викладено у 14 наукових публікаціях, серед яких шість статей – у наукових фахових виданнях з юридичних наук, одна – у науковому періодичному виданні іншої держави, а також вісім тез доповідей на міжнародних і всеукраїнських науково-практичних конференціях.

Особистий внесок здобувача. Викладені в дисертації положення, що становлять новизну роботи, розроблені автором особисто. Наукові ідеї та розроблення, що належать співавторам опублікованих праць, у дисертації не використовувалися. Особисті теоретичні напрацювання здобувача в наукових працях, опублікованих у співавторстві, становлять 50 %.

Структура дисертації. Робота складається зі вступу, трьох розділів, що містять дев'ять підрозділів, висновків, списку використаних джерел (284 найменувань на 28 сторінках) та додатків на 51 сторінці. Повний обсяг дисертації становить 262 сторінки, з них основного тексту – 183 сторінки.

РОЗДІЛ 1. СОЦІАЛЬНА ОБУМОВЛЕНІСТЬ КРИМІНАЛІЗАЦІЇ УМИСНОГО ВБИВСТВА ТА УМИСНОГО ЗАПОДІЯННЯ ТЯЖКОГО ТІЛЕСНОГО УШКОДЖЕННЯ ПРИ ПЕРЕВИЩЕННІ МЕЖ НЕОБХІДНОЇ ОБОРОНИ

1.1. Історія розвитку положень інституту необхідної оборони та заподіяння тяжкої шкоди при перевищенні її меж на території України та інших держав

На сучасному етапі державотворення інтеграція України до Європейського Союзу визнається неодмінною складовою подальшої демократизації нашої країни та формування громадянського суспільства [121, с. 52].

Стратегічний напрям сучасної української держави з входження в європейський простір є об'єктивно та історично зумовлений її національним, культурним та правовим розвитком. Україні процес інтеграції з Європою потрібний для ефективного її функціонування, підняття міжнародного престижу, забезпечення трансформації її соціальної системи, становлення як самостійної, економічно сильної держави. Водночас міжнародне співтовариство зацікавлене у незалежній, демократичній Україні як факторі стабільності на Сході і в Центрі Європи, який стратегічно важливий для розвитку Європи як єдиного цілого. Інтеграція України з Європою потребує створення концепції такого розвитку, проведення відповідних інтеграційних і реформаторських заходів, які мають бути співвіднесеними між собою [118, с. 1].

Кожна особа має право на необхідну оборону незалежно від можливості уникнути суспільно небезпечного посягання або звернутися за допомогою до інших осіб чи органів влади. Нерідко відбиття нападу завершується перевищенням меж, необхідних для відвернення посягання, заподіюючи при цьому тяжку шкоду нападаючому.

Так, Роберт Алексі зазначає, що «альтернативою державному захисту є самозахист усіх проти всіх, або ж той чи інший варіант громадянської війни, що не вигідно нікому, зважаючи на те, що люди змушені співіснувати та співпрацювати одне з одним» [2, с. 182].

Право громадян на самозахист є конституційним правом, оскільки закріплено і гарантовано Конституцією. Дане право виражається в тому, що "кожен може захищати свої права і свободи всіма способами, не забороненими законом" [Ошибка! Источник ссылки не найден., с. 4]. Ця норма співвідноситься з положенням Підсумкового документа Віденської зустрічі представників держав – учасників наради з безпеки і співробітництва в Європі про необхідність поважати право кожного захищати свої права і свободи. Державний захист не виключає самостійних активних дій кожного щодо їх захисту всіма способами, не забороненими законом. Громадянин може використовувати для захисту своїх прав і свобод надані йому права і свободи відповідно до конституційних норм [4, с. 26].

Інститут необхідної оборони сягає корінням у далекі часи, коли суспільні відносини регулювались ще за допомогою звичаїв. Його формування та розвиток проходив під впливом і рабовласницького ладу, і феодалізму, і під впливом релігійних канонів, учень періоду просвітництва.

Важливо відмітити, що історично вчення про необхідну оборону як про самозахист, а далі його обмеження та визначення сутності перевищення меж необхідної оборони змінювалось відповідно до того, наскільки вагомою цінністю у суспільстві вважалось життя, а подекуди і здоров'я його представників.

Так, при жорсткості позиції держави щодо самозахисту із закону зникало навіть саме її визначення, як це було в радянський період, а лібералізація поглядів законодавця завжди супроводжувалася розширенням поняття, поширенням на більше коло відносин.

Для пізнання сутнісного змісту необхідної обороти потрібно звернутись до стародавніх першоджерел, прослідкувати процес зародження цього поняття,

поступового наповнення його глибинним змістом, а також прослідкувати випадки та умови, за яких його дія обмежувалась чи взагалі відторгалась правителями.

Відомо, що перші законодавчі акти як письмові, систематизовані зведення норм поведінки та заборон склалися на підставі загальноприйнятих норм моралі та звичаїв, формалізованих і закріплених в законах. Джерела архаїчного права вирізнялися своєю примітивністю. В них не виділялося кримінальне право, не було визначення поняття та ознак злочину, не було і класифікації злочинів та покарань [19, с.109].

Положення, що стосуються інституту необхідної оборони, наявні у ряді відомих сучасності найперших зводах законів древніх народів: Законах Ассирії (близько 1500 років до н.е.), Законах Хаммурапі (Вавілон 1914 років до н.е.), Законах Хетів (близько 1750 років до н.е.), Законах Древньої Греції – Закони Дракона (621 рік до н.е.) і Закони Солона (409 – 408 років до н.е.) та ін. Слід зазначити, що, не зважаючи на давність часів укладання наведених законів, в них містились норми, які були основою розуміння необхідної оборони. Зокрема, у Законах Ману (Індія, 1200 – 200 роки до н.е.) зазначалося, що «той, хто під час захисту власної безпеки, жінки або брахмана справедливо когось вб'є, не є винним. Кожний повинен вбити без вагань того, хто кидається на нього з метою вбивства, ким би не був останній». У стародавні часи звичаєвого права самозахист вважався ще й моральним обов'язком. За єгипетським законом обов'язком була оборона третіх осіб: «той же, хто бачив вбивство, але не захистив, хоча мав таку можливість, підлягав страті» [190].

У подальшому чимало основоположних засад з питань самооборони та ознак перевищення її меж поступово сформовано римським правом. Найдавніша кодифікація римського права, відома під назвою Законів XII Таблиць, що датується приблизно серединою V ст. до н.е., багато століть була основним джерелом права в Римі. Окрім положень щодо самоуправства та наявності принципів талона, серед форм самозахисту у Стародавньому Римі була й необхідна оборона – заподіяння шкоди порушнику в процесі вчинення

ним протиправних дій (Таблиця VIII.12), і крайня необхідність – заподіяння шкоди сторонній особі з метою самому уникнути небезпеки за умови, що завдано шкоду меншу, ніж та, що загрожувала (Родоський закон про викидання. Д. 14.2) [141 с. 80].

У розвиток інституту необхідної оборони великий внесок зробили давньоримські юристи. Вони створили теорію самостійного захисту особою свого права, яка згодом знайшла місце в праві інших держав, що виникли після розпаду Римської імперії. Самозахист вважали правомірним за наявності таких трьох обставин: самозахисту підлягають ті права, які захищаються у встановленому порядку (тобто підлягають також і юрисдикційному захисту з боку держави); самозахист повинен бути спрямований на відбиття лише насильницького порушення прав; дії із самозахисту не повинні бути превентивними – вони повинні вчинятися лише у відповідь на протиправне посягання, до того ж безпосередньо в момент порушення прав [146 с. 89].

Самозахист у римському праві розуміли як захист від протиправного нападу, а також як інші активні дії, що застосовувалися в разі об'єктивної необхідності відвернути спричинення шкоди. Так, в епоху Юстиніана в Дигестах було зафіксовано правило, згідно з яким насильство можна було відбивати силою, тобто зазіханням на чийсь право або майнові інтереси дозволялося запобігати застосуванням сили.

Римські юристи необхідну оборону розглядали як природне, природжене право людини, яке не може бути у неї відібраним. Зокрема згадуються відомі слова Цицерона з його промови на захист Мілона про те, що необхідна оборона є «*non scripta, sed nata lex*». Римські юристи керувалися висловленими у цій промові принципами і вважали дії, вчинені в стані необхідної оборони, при наявності двох головних умов: 1) несправедливості нападу; 2) неминучості небезпеки [63, с. 66].

Водночас уже римському праву було відоме і поняття перевищення меж самозахисту. Павло у 10-й книзі «Коментарів до Сабіна» писав: «Ті, хто не могли інакше захистити себе і завдали яку-небудь шкоду, звільняються від

відповідальності, оскільки всі закони і всі права дозволяють захищатися від сили силою. Проте якщо захищаючи себе я кину камінь в супротивника, але влучу не в нього, а в того, хто проходив повз, то відповідаю за Аквілієвим законом, оскільки лише того, хто чинить насильство, можна вдарити і лише тоді, коли це зроблено з метою захисту, а не помсти» [210, с. 133].

Право на необхідну оборону в давнину було відомо і єврейському праву (П'ятикнижжя – близько 400 років до н.е.), зокрема допускалась також оборона майна. У законах Мойсея говорилося й про перевищення меж оборони: «Коли злодій буде зловлений в підкопі, і буде побитий так, що помре, то нема провини крові на тому, хто побив. Але якщо зайшло сонце над ним. То зарахується йому кров».

Право на необхідну оборону допускало і канонічне право, що розглядало її як вимушене зло. У першому зведенні канонічного права, укладеному Граціаном у XII ст., передбачалося, що священик, який піддався жорстоким побоям, міг під час безспірної оборони для захисту, а не з помсти, завдати нападникові ударів, але він не звільнявся від покарання за вбивство людини з огляду на властивості використаної зброї, а також на ту частину тіла, на яку був спрямований удар.

Найбільш повне уявлення про необхідну оборону в праві феодальних держав можна отримати, звернувшись до законодавчих пам'яток Німеччини. До нас дійшли численні збірники законів германських племен, так звані «варварські правди». Найбільший інтерес представляє найдавніша з варварських правд «Салічна правда» – збірник законів франкського королівства (Німеччина, Бельгія, частина Франції), що відноситься до початку VI століття. Німецьке право не ототожнювало поняття необхідної оборони з поняттям самозахисту, як це робили римські юристи. Необхідна оборона визначалася як неосудне, безкарне вбивство або нанесення ран.

Пізніше, в Укладенні імператора Карла V, що носило назву Кароліна (1532 рік), необхідна оборона отримала вельми широку регламентацію. Допускалась необмежена необхідна оборона життя, честі і майна. Важливим є

те, що відповідно до закріплених у ній положень початковим моментом оборони визнавався не тільки початок посягання, але й безпосередня загроза його початку.

В англійському законодавстві Генріха I (1090 – 1135 роки) необхідна оборона визнавалася неприпустимою проти пана. У Грузії за законами царя Вахтанга VII (XVIII ст.) право оборони було привілеєм, що не поширювалося на кріпаків [63, с. 66 – 73].

На теренах нашої держави історичний розвиток правових основ інституту необхідної оборони пройшов чимало етапів, нерідко продиктованих особливостями суспільного ладу певного часу чи основ державотворення. Дослідження історії розвитку кримінального права налічує чимало варіантів визначення його періодизації [109, с. 95 – 98].

Історію українського кримінального права прийнято ділити на декілька періодів, що дає змогу проаналізувати його розвиток у сфері охорони життя та здоров'я:

- 1) першим вважається період звичаєвого (неписаного) кримінального права, яке застосовувалося, як правило, в рамках звичаїв і традицій;
- 2) другий період пов'язаний із виникненням писемності та появою законодавства Давньої Русі;
- 3) третій етап розвитку пов'язаний з кримінальним правом централізованої держави, що починається прийняттям Воїнського артикула Петра I (1715 р.);
- 4) до четвертого етапу становлення кримінального права відносять епоху радянського кримінального права;
- 5) п'ятий етап розвитку кримінального законодавства – прийняття першого кодексу незалежної України від 05.04.2001 року по теперішній час [150, с. 35].

Період формування та розвитку звичаєвого права. На стадії свого зародження право намагалося регулювати лише найбільш суттєві суспільні відносини. Такими були передусім ті, що породжувалися соціальними

конфліктами. Як зазначив англійський історик права Мен, чим більш давнім є кодекс, тим більш повно у ньому виражений кримінальний розділ [73, с. 226].

Надзвичайний вплив на розвиток права мали християнські релігійні норми та норми канонічного права, особливо у візантійський період. Вони регулювали широкий спектр суспільних відносин, у тому числі кримінальних, тоді як національні правові системи європейських країн були у зародковому стані, а потім сформувалися за безпосереднього впливу норм канонічного права, а також при релігійних обрядах, літературних нормах XI – XII століть [22, с. 165].

Таку ж часткову "підміну" державного регулювання церковно-правовими нормами ми бачимо і на Русі одразу після її хрещення в 988 р. Усім відомі Заповіді Божі, хоча вони і є моральними нормами, в яких формулювалися вимоги в абстрактній формі, більшість із них були відтворені у світських правових актах різних часів [271, с. 20].

В.Р. Долопчев у своїй роботі щодо необхідної оборони вказує на те, що юридичні погляди російських слов'ян вперше отримують письмову форму в договорах Олега й Ігоря з греками. З договорів великих князів Олега (911 року) та Ігоря (945 року) із греками вбачається, що Руській Правді передував Закон Руський. З цих договорів видно, що панував звичай необмеженого самосуду над злочинцем. За договорами Олега та Ігоря з греками право необхідної оборони полягало в тому, що господар мав право убити злодія на місці злочину, якщо той чинив опір, якщо ж не чинив, то господар мав право тільки зв'язати його [60, с. 34]. Текст згаданого Руського Закону не дійшов до наших часів. Л. Черепній припускає, що між 882 і 911 роками був створений кодифікований акт ранньфеодального права, який послужив основою для Руської Правди Ярослава Мудрого [193]. Дослідники вважають, що, можливо, це був не законодавчий акт, а загальновизнаний на Русі звичай, на який опиралися князівські договори [216, с. 256]. Угоди Київської Русі з Візантією передбачали покарання за злочини, які могли вчинити руські люди на території Візантії і греки на території Русі [197, с. 84].

Період законодавства з часів давньої Київської Русі. Найвідомішою пам'яткою давньоруського права, що містить норми про злочини і покарання, є Руська Правда у своїй ранній редакції (XI століття), її положення ґрунтувалися переважно на звичаях. У цей період діяла Руська Правда, яка існувала у трьох редакціях: Коротка, Розширена та Скорочена. Саме Коротка редакція Руської Правди висвітлює кримінальну відповідальність за нанесення умисних тяжких тілесних ушкоджень. Розвиток кримінальної відповідальності за нанесення умисних тяжких тілесних ушкоджень починається саме із Руської Правди. Науковці припускають, що перші писані джерела права були і до Руської Правди, проте на сьогодні не збереглися.

Необхідна оборона за Руською Правдою допускалася при захисті особи і при захисті власності. Вже тоді існує уявлення про перевищення меж необхідної оборони (зłodія, впійманого на місці злочину можна вбити лише у випадку опору з його боку; якщо зłodія вбили після його затримання, коли безпосередня небезпека в його діях відпала, то винні у цьому випадку мали платити виру). Так, спійманий вночі зłodій може бути вбитий, поки він ще непов'язаний. Так само безкарно можна вдарити нападаючого мечем. Вбивство зłodія каралося, якщо голова вбитого лежала у дворі, а ноги за огорожею двору (такий стан свідчив про те, що вбивство скоєно після закінчення необхідної оборони). Як тільки зłodій був пов'язаний, стан необхідної оборони для власника припинявся. Допускалося вбивство зłodія тільки на своєму дворі, у кліті чи хліві, тобто лише в межах свого житла і на своїй усадьбі, – вказувало на готовність нападу і підкреслювало межі необхідної оборони.

У Київській Русі право на необхідну оборону входило до широкого поняття помсти як виду звичаєвого права, яке дозволяло не тільки відвернути будь-яке посягання на особисті речові права в момент нападу, але й надавало окремій особі чи її сім'ї право покарати того, хто посягнув, при цьому самоуправство ніяк не обмежувалося.

Слід зауважити, що Русь часів Правди, як правило, не сприймала калічницьких та тілесних покарань, притаманних візантійському праву тих

часів, а застосовувала грошовий штраф на користь держави, який був основною мірою покарання і призначався за вчинення злочину проти особи або її майна (вбивство без корисливої мети, членушкодження, крадіжка тощо) [19, с. 112]. Термін «усмиряють» означає можливість застосування членами родини потерпілого (домочадцями) кровної помсти [150].

Після втрати Київською Руссю політичної незалежності українські землі увійшли до складу Великого князівства Литовського, основним законодавчим актом якого був Литовський Статут (у редакціях 1529, 1566, 1588 років). Згідно його положень обставинами, що звільняють від кримінальної відповідальності, виступали необхідна оборона і крайня необхідність. Право на необхідну оборону визнавалося за будь-якою особою, яка зазнала нападу. Для звільнення від покарання досить було довести, що потерпілий першим почав агресивні дії. Не несли покарання й посадові особи, які вбили злочинця при вчиненні ним опору. Покарання не передбачала дія, вчинена за умов крайньої необхідності.

У Статуті було зроблено першу спробу сформулювати презумпцію невинності. Судам у випадку висунення сумнівних звинувачень рекомендувалося бути більше схильним до виправдання, ніж до покарання. При призначенні покарань особливо наочно виявлявся характер феодального кримінального права як права-привілею, зберігався принцип таліону. Литовський Статут, як і Руська Правда, встановлює грошові стягнення на користь князя. [105, с. 141-144]. А коли б зловмисник кого-небудь поранив, то тільки він сам присуджується до смертної кари, а його спілники присуджуються до тюремного ув'язнення на дні башти як кримінальні злочинці терміном один рік і шість тижнів [273, с. 80].

На території України у XIII-XVII ст. діяло і Магдебурзьке право (найпоширеніші в Україні пам'ятки магдебурзького права: "Зерцало саксонів" (1536 рік), "Право цивільне Хелмінське" (1584 рік), "Порядок прав цивільних магдебурзьких" (1557-1559 роки), "Артикули права магдебурзького" (1557 рік). Українським містам магдебурзьке право надали литовські князі, польські королі, російські царі, українські гетьмани. Досліджуючи Магдебурзьке право,

Б. Гроїцький виділяв три види вбивств: убивство з корисливих мотивів, вбивство з ненависті, вбивство в стані необхідної оборони, випадкове вбивство.

У “козацькому” праві Запорозької Січі широко застосовувались публічні види покарань. Покарання мали виключно публічний характер. Вироки виносилися й виконувалися на площі привселюдно. Мета покарання полягала у відплаті й відшкодуванні збитків, а також у залякуванні. В цей період життя та здоров’я особи не були найвищою цінністю.

Про необхідну оборону йдеться і в Соборному уложенні 1649 року. Соборне уложення вважало правомірною не тільки оборону себе і свого майна, але і оборону третіх осіб та їх майна. Причому оборона третіх осіб розглядалась в Уложенні не як право, а як обов’язок.

Переходячи до аналізу третього, *Імперського періоду – часів правління Петра I*, слід відзначити, що наукове осмислення кримінального права почалося у вітчизняному правознавстві саме у XVIII ст. Він починається з прийняття Воїнського артикула Петра I (1715 року). Але справжнє становлення відповідних галузей юридичної науки відбулося у середині XIX ст. після заснування університетів, у яких були створені юридичні факультети. Під впливом німецьких поглядів інститут необхідної оборони був поставлений в порівнянні з Уложенням 1649 року в більш вузькі рамки.

Початок цьому обмежувальному розумінню і застосуванню інституту необхідної оборони було покладено петровським законодавством. Слід зазначити, що до прийняття Військових артикулів Петра I спеціальної назви право відбиття нападу окремими особами не мало. У перший раз це право отримало спеціальну назву («нужное оборонение») в Військових артикулах Петра I. Назва була запозичена з німецького законодавства, з поняття «Notwehr». Військовий Артикул був компіляцією положень з саксонського і швабського статутів. Закони ж саксонські і швабські, в свою чергу, запозичені з Кароліни, а Кароліна складена в дусі римських законів. Необхідна оборона відповідно до вищезазначених артикулів допускалася за наявності наступних

умов: 1) напад має бути протизаконним і насильницьким; 2) напад має бути безпричинним [63, с. 66].

У першій половині XVIII ст. в Україні діяли різні, багато в чому застарілі правові норми, які часто суперечили одна одній, або, навпаки, дублювалися. Результатом уніфікації права став кодекс під назвою “Права, за якими судиться малоросійський народ” (1743 рік). Необхідна оборона в ньому визначалась так: «хто доконує вбивства або поранення, боронячи себе самого або своїх рідних чи родичів, свого командира або господаря від гвалтливого нападу, що загрожує життю і здоров'ю, той звільняється від кари, якщо не переступив установлених в законі меж самооборони». Необхідна оборона мала умови: 1) вона повинна була бути рівна нападіві, але було зазначено, що якщо нападає сильніша людина, тоді можна застосовувати будь-яку зброю; 2) оборонятися можна було безпосередньо під час нападу, а не після того, як нападник тікає.

Особливе значення для розвитку українського права мало формування звичаєвого права в житті тих українських селян, які тікали від панського гніту на віддалені від властей простори середнього і нижнього Півдня, Лівобережжя і називали себе козаками. Виникло навіть нове поняття – «козацьке право» – сукупність правових звичаїв, більшість з яких склалася в Запорозькій Січі. Важливою рисою кримінального права Гетьманщини був його приватноправовий характер. До характерних рис козацького права можна віднести його суворість. Що стосується форми козацького права, то загальновідомим є положення про те, що запорозькі козаки не мали писаних законів і діяли виключно на підставі «стародавніх звичаїв, словесного права і здорового глузду». Звичаєве право запорожців можна вважати типовим прикладом ранньої стадії формування правових норм. Дослідник козацтва Д.І. Яворницький зазначав, що, незважаючи на суворість, а інколи й нещадність норм звичаєвого права козаків, у ньому була "чесність велика" [279, с. 150 – 153].

Кодифікація кримінального права як галузі у Російській імперії розпочалася лише з укладенням Зводу законів Російської імперії (1832 рік), у

якому кримінальним нормам відвели останній 15 том. Перелічувалися підстави, які звільняли (пом'якшували) кримінальну відповідальність, серед яких була й необхідна оборона. На відміну від Імперської Росії, робота над кодифікацією кримінального права в Австрії розпочалася ще у XVIII ст., коли 1768 року в Австрії було затверджено перший кримінальний кодекс, який із загарбанням західноукраїнських земель поширився на Галичину і Буковину [225, с. 25 – 40].

Кримінальне Уложення 1903 року надавало вже досить широке право необхідної оборони, яке було подано в узагальненій формі. Стаття 45 цього нормативного акту так визначала її: не вважається злочинним діяння, вчинене при необхідній обороні проти незаконного посягання на особисті або майнові блага самої особи, яка захищається або іншої особи. Перевищення меж оборони надмірністю або несвоєчасністю захисту караються у випадках, які вказані законом [193, с. 352]. Пізніше в Уложенні 1903 року вказувалися критерії тяжкого тілесного ушкодження, що не є небезпечними для життя в момент заподіяння, які мали або постійний характер. При цьому караність тяжкого тілесного ушкодження у порівнянні з більш небезпечним його видом була значно м'якша і полягала в поміщенні винного у виправний будинок (на відміну від каторги за вчинення досить тяжкого тілесного ушкодження). За кваліфікований вид даного злочину тривалість терміну не могла бути менше трьох років. Всі інші розлади здоров'я оголошувалися легкими тілесними ушкодженнями і каралися ув'язненням [241].

Наступний, *четвертий етап становлення законодавства* щодо необхідної оборони в історичному плані, починається з 1917 року. Про злочини проти життя та здоров'я людини законодавство періоду встановлення Радянської влади згадувало переважно в законодавчих актах, що визначали компетенцію різних судових органів [203, ст. 589]. Видане 21 жовтня 1920 року Положення «Про народному суді РРФСР» при визначенні підсудності згадувало про злочини, пов'язані із заподіянням тяжких ран і каліцтв [204, с. 407].

Менш небезпечними видами умисного тяжкого тілесного ушкодження були тілесне ушкодження, заподіяне в стані сильного душевного хвилювання, викликаного протизаконним насильством або образою з боку потерпілого, а також тілесне ушкодження, завдане при перевищенні меж необхідної оборони [203, с. 906].

Основні начала кримінального законодавства Союзу РСР і союзних республік 1924 року визнавали ексцес оборони при захисті від посягань на Радянську владу, революційний правопорядок або особистість і права особи, що обороняється, або інших осіб обставиною, яка пом'якшує провину.

Істотним недоліком КК РРФСР 1926 року було об'єднання в одній статті необережного вбивства і вбивства при перевищенні меж необхідної оборони, санкція за які встановлювалася в розмірі до трьох років позбавлення волі. Виходячи з формального тлумачення закону, можна було припустити, що карається лише необережне перевищення меж оборони [48, с. 5].

Велике значення для правильної кваліфікації перевищення меж необхідної оборони мала постанова Пленуму Верховного Суду СРСР «Про недоліки судової практики у справах, пов'язаних із застосуванням законодавства про необхідну оборону» від 23 жовтня 1956 року, де зазначено, що ексцес оборони, за який передбачено кримінальну відповідальність, можливий лише при заподіянні тяжкої шкоди тому, хто здійснює суспільно небезпечне посягання [27, с. 3].

Основи кримінального законодавства Союзу РСР і союзних республік 1958 року вперше законодавчо визначили поняття ексцесу оборони. У частині 2 статті 13 Основ вказувалося, що перевищенням меж необхідної оборони визнається "явна невідповідність захисту характеру і небезпечності посягання" [30, с. 25]. Питання про встановлення перевищення меж необхідної оборони представляло до 1958 року істотну складність, оскільки в законодавстві не було ніяких вказівок на ознаки, наявність яких утворює ексцес оборони, що вкрай негативно позначалося на правозастосовній діяльності судів при вирішенні справ даної категорії. Складалася парадоксальна ситуація: з одного боку, закон

не давав ніякого визначення ексцесу оборони, з іншого – встановлював відповідальність при вчиненні злочинів за даних обставин.

У подальшому це визначення було в точності відображено в частині 2 статті 13 Кримінального кодексу РРФСР 1960 року і погоджено кримінальними кодексами всіх союзних республік, прийнятими в 1961 – 1962 роках. У Кодексі у главі III «Злочини проти життя, здоров'я, свободи і гідності людини» окремо необхідно виділити статтю 97 «Убивство при перевищенні меж необхідної оборони» та статтю 104 «Заподіяння тяжких тілесних ушкоджень при перевищенні меж необхідної оборони». Даними статтями законодавець нормативно закріпив положення про перевищення меж необхідної оборони [52, с. 45].

Пленум Верховного Суду СРСР більш докладно роз'яснив поняття і критерії ексцесу оборони у постанові «Про практику застосування судами законодавства про необхідну оборону» від 4 грудня 1969 року за № 11, в якій ще раз було зазначено, що заподіяння особі легких тілесних ушкоджень, нанесення їй побоїв, пошкодження або знищення належного їй майна не визнається кримінально караним діянням [28, с. 16].

Надалі було прийнято постанову Пленуму Верховного Суду СРСР «Про застосування судами законодавства, яке забезпечує право на необхідну оборону від суспільно небезпечних посягань» від 16 серпня 1984 року за № 14. У ньому було дано більш детальне, порівняно із статтею 13 КК РРФСР, визначення ексцесу оборони: «Перевищенням меж необхідної оборони визнається лише явна, очевидна невідповідність захисту характеру і небезпечності посягання, коли при посяганні без необхідності навмисне заподіюється шкода, зазначена в статті 105 або 111 КК РРФСР» [29, с. 9].

Дана стаття містить вказівку на те, що в результаті ексцесу оборони нападнику заподіюється шкода, яка не викликана обставинами справи необхідністю запобігання або припинення посягання [149, с. 135]. Видається, що це доповнення підсилює відмежування правомірної необхідної оборони від перевищення її меж, оскільки, крім суто оціночних критеріїв, вводиться

конкретний фактичний критерій – заподіяння нападаючому шкоди, яка не викликана необхідністю відображення або припинення даного посягання [212, с. 346].

Основи кримінального законодавства Союзу РСР і республік, прийняті в 1991 році, але які так і не вступили в силу, у статті 24 визнавали перевищенням меж необхідної оборони «явну невідповідність захисту характеру і небезпечності посягання» [31, с. 18].

Із прийняттям першого Кримінального Кодексу України у 2001 році розпочався *новий етап історії українського права*. У чинному КК України норми щодо злочинів проти життя та здоров'я розміщено в розділі II Особливої частини «Злочини проти життя та здоров'я особи». Незважаючи на те, що людина й її життя є в Україні найвищою соціальною цінністю, цей розділ все-таки розміщений після розділу «Злочини проти основ національної безпеки України» [102]. Можна вважати, що це пов'язано із певним перехідним періодом у формуванні положень кримінального закону від радянських часів до положень самостійної, незалежної України, а можливо, враховуючи нашу історію розвитку, оскільки незалежність Україна отримала важкою ціною, законодавець все ж вважає питання її цілісності та національної безпеки більш пріоритетними.

На нашу думку, не стільки важливим є структурний розподіл норм кримінального закону, скільки його сутнісне наповнення та правильна єдність у застосуванні на всій території держави.

Відповідно до Кримінального кодексу України (частина 3 стаття 36) перевищенням меж необхідної оборони визнається умисне заподіяння тому, хто посягає, тяжкої шкоди, яка явно не відповідає небезпечності посягання або обстановці захисту. Перевищення меж необхідної оборони тягне кримінальну відповідальність лише у випадках, спеціально передбачених у статті 118 «Умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони» та статті 121 «Умисні тяжкі тілесні ушкодження». Законодавець зберіг позиції оціночного

визначення ексцесу оборони. Крім того, він також не закріпив часові межі необхідної оборони [101, с. 14].

Незважаючи на те, що чинний КК України є досконалішим порівняно з КК 1922 року, 1927 року, 1960 року, виникає чимало проблем застосування інституту необхідної оборони на практиці.

Умисні тяжкі тілесні ушкодження, на жаль, присутні в побуті, супроводжують різноманітні злочини та правопорушення. Основне завдання чинного вітчизняного кримінального закону – виправдати правомірне заподіяння ушкоджень і притягти до кримінальної відповідальності злочинця згідно з певними нормами, установками, моральними принципами [130, с. 134].

Таким чином, проаналізувавши історичний розвиток положень інституту необхідної оборони в українському суспільстві, ми бачимо, що як його активний розвиток одночасно із гуманністю законодавства та цінністю людини в соціумі, так і періоди, за яких інститут необхідної оборони або ж не визнавався, або ж носив у більшій мірі декларативний характер.

Проаналізувавши основоположні норми кримінального права щодо питань необхідної оборони та спричинення тяжкої шкоди при перевищенні її меж у різні історичні періоди розвитку України, пропонуємо виділити наступні етапи їх формування:

- 1) період звичаєвого права, коли інститут необхідної оборони отримує своє закріплення виходячи з позиції цінності життя будь-якої людини. Основного свого розвитку він набуває за часів розквіту Київської Русі та правління Ярослава Мудрого, тоді ж з'являється розуміння й перевищення меж необхідної оборони;
- 2) період українського середньовіччя, коли в розвитку інституту необхідної оборони прослідковується чіткіше його визначення та закріплення, хоча й з урахуванням основ тогочасного феодального ладу. Враховуючи тривалий розподіл українських земель, варто зазначити, що на певних територіях позитивно впроваджувався досвід і римського права;

- 3) період козацтва та розвитку Запорозької Січі, коли основними пріоритетами в суспільстві були церква й держава, влада князя чи гетьмана, а тому охорона інших представників суспільства не була в пріоритеті, а інститут необхідної оборони не отримував більшого розвитку;
- 4) імперський період сприяв відновленню прав особи на необхідну оборону завдяки просвітництву та запровадженню на українській території норм, що діяли у той час як в Російській, так і в Австрійській Імперіях, знову ж таки, заснованих на нормах римського права;
- 5) післяреволюційний період знову ставить у пріоритет не цінність життя і здоров'я людини, а державну владу, державну безпеку та громадський спокій; необхідна оборона не отримує в цей час досить широкого поширення.
- 6) післявоєнний період часів УРСР характеризується поступовим відновленням у нормах права інституту самооборони, проте на ряду з переважною репресивністю права та надмірного пріоритету держави у суспільних відносинах;
- 7) період розвитку України як незалежної, правової держави, що характеризується проголошенням життя та здоров'я особи найвищою цінністю в державі та відповідно гарантується й захищається законом. Щодо кримінально-правового захисту життя і здоров'я особи, то цей період розпочався із прийняттям ККУ 5 квітня 2001 року.

1.2. Втілення принципів криміналізації суспільно небезпечних діянь при криміналізації умисного вбивства та умисного заподіяння тяжкого тілесного ушкодження при перевищенні меж необхідної оборони.

Криміналізація як одна з головних складових кримінально-правової політики являє собою оголошення суспільно небезпечних діянь злочином. У науці кримінального права були розроблені принципи криміналізації – науково обґрунтовані і свідомо застосовувані загальні правила і критерії оцінки

допустимості і доцільності кримінально-правової новели, що встановлює або змінює відповідальність за конкретний вид діянь [106, с. 208].

Термін «криміналізація» в доктрині кримінального права вживається у вузькому та широкому сенсі. У вузькому значенні під ним прийнято розуміти певний порядок визнання діяння злочинним; широким поняттям терміну «криміналізація» також охоплюються законодавчі обмеження в застосуванні інститутів звільнення від покарання, збільшення кримінально караних діянь у суспільстві тощо [162, с. 15]. Як зазначає П.Л. Фріс, необхідність кримінально-правової заборони породжується в ході розвитку об'єктивних потреб суспільства. Форма її вираження в законі має відповідати змісту діяння, що забороняється. Небезпека невідповідності наявна на будь-якій стадії процесу криміналізації або як наслідок недостатньо повного врахування тих чи інших чинників, або помилкового прогнозу, або як результат недосконалості законодавчої техніки [270, с. 20].

Реалізація кримінально-правової політики із забезпечення права людини на життя повинна мати певний механізм. Ми згодні з Н.І. Амраховим, що такий механізм складається з трьох стадій (елементів) [4, с. 18]. По-перше, коли загально визнані принципи і норми про право людини на життя (міжнародні стандарти) імплементуються в положення Конституції України. По-друге, коли конституційні норми конкретизуються у галузевому законодавстві, зокрема у Кримінальному кодексі України, Кримінально-процесуальному кодексі України та Кримінально-виконавчому кодексі України. По-третє, коли норми українського законодавства та загально визнані міжнародні принципи та норми про право людини на життя, що мають пряму дію, безпосередньо застосовуються для забезпечення кримінально-правової охорони цього права.

Як зазначає Т.А. Леснієвськи-Костарєва, криміналізація та декриміналізація не вичерпують всього змісту кримінально-правової політики законодавця. І саме диференціація кримінальної відповідальності є принципом і пріоритетним напрямком реформування кримінального законодавства [112, с. 16–17].

Якісний кримінальний закон повинен відображати принципи кримінально-правової політики (одним із яких і визнається диференціація кримінальної відповідальності), надавати правоохоронним органам і судам можливість для врахування типових ознак, які визначають ступінь і характер суспільної небезпеки посягання [133, с. 442].

Г.А. Злобін зазначає: “Принципи криміналізації (а також декриміналізації) суспільно небезпечних діянь є найбільш абстрактним і загальним рівнем наукового забезпечення й обґрунтування кримінальної нормотворчості, тобто відправні позиції, врахування яких необхідне при кожній зміні чинного кримінального законодавства” [66, с. 71]. Одними з них є системно-правові принципи криміналізації і декриміналізації суспільно небезпечних діянь, тобто правила, які свідомо застосовуються при зміні Особливої частини кримінального законодавства, що задаються існуючою системою позитивного права та забезпечують належне включення того чи іншого складу злочину в чинне законодавство, або, навпаки, таке виключення з нього окремої норми, що не порушує логічної стрункості та графічної досконалості закону, не погіршує його якостей, насамперед його системних характеристик.

Системно-правові принципи криміналізації поділяються на загально-правові та кримінально-правові. До загально-правових системних принципів криміналізації належать принцип конституційної адекватності, принцип системно-правової несуперечності, принцип міжнародно-правової необхідності та допустимості, принцип процесуальної здійсненності переслідування.

Найбільш розгорнутою є класифікація принципів криміналізації, яка запропонована Г.А. Злобіним. Він поділяє їх на: 1) ті, що виражають об’єктивну необхідність і політичну доцільність встановлення кримінальної відповідальності (соціальні та соціально-психологічні принципи криміналізації); 2) ті, що зумовлені вимогою внутрішньої логічної несуперечливості норм права (системно-правові принципи). Останні поділяють, у свою чергу, на: 1) загальноправові, які пов’язані з вимогою несуперечливості

системи норм кримінального й інших галузей права; 2) кримінально-правові, які визначаються внутрішніми закономірностями системи чинного кримінального законодавства [66, с. 76 – 77].

Великий інтерес становить класифікація, запропонована О.І. Коробєєвим. Автор виділяє три групи чинників (називаючи їх підставами), які впливають на криміналізацію: юридично-кримінологічні, соціально-економічні й соціально-психологічні. Основою всієї теорії криміналізації є проблема кримінально-правової заборони, тобто тих факторів, що зумовлюють допустимість, можливість і доцільність визнання суспільно небезпечного діяння злочинним і кримінально караним. Соціальна зумовленість кримінально-правової заборони полягає в розкритті економічних, політичних, психологічних, моральних та інших факторів, що викликають необхідність існування цієї заборони, і прогнозуванні розвитку кримінально-правових норм.

Криміналізація, якщо її розглядати в динаміці, як процес, виявляє декілька стадій, які конкретна норма проходить в процесі законотворчості. Результат виражається в створенні системи кримінально-правових норм, фіксуючих коло злочинного і кримінально караного діяння [88, с. 48], бо сама кримінально-правова заборона створюється об'єктивними потребами суспільства в кримінально-правовій охороні громадських інтересів. Недоліки кримінально-правового законодавства, проблеми, пов'язані з криміналізацією, можуть призвести до небажаних наслідків: прогалин у кримінальній караності [85 с. 59]. У такому випадку незахищеність певних громадських відносин кримінально-правовими засобами на фоні реально спричиненої їм шкоди нерідко штовхає до пошуку не передбачених законом альтернатив, і тому «Всі вони вміщаються в інтервалі від простого самосуду до “натяжок” у кваліфікації і погано прихованої аналогії» [85, с. 379].

Існуючий розрив між формулюванням кримінально-правових норм, між зовнішньою формою кримінального закону і його внутрішнім змістом сприяє виникненню небезпеки неврегульованості кримінальним законом, прихованого впливу на відносини, які охороняються більше ніж ті, які охоплюються

забороною. Цей розрив підриває відразу два принципи кримінально-правового законодавства: принцип забезпечення кримінально-правової охорони тих громадських відносин, які потребують не лише охорони, але й її ефективності, оскільки кримінальної відповідальності уникають замовники, виконавці, посередники; принцип невідворотності відповідальності, оскільки такі види співучасників не передбачені самим законодавцем. Нині низька ефективність окремих кримінально-правових норм викликана прогалинами у формулюваннях, технічною недосконалістю з одного боку, і надмірно широкою криміналізацією – з іншого, що неминуче призводить до недостатньої результативності уже діючих норм [215, с. 166].

При цьому важливо відмітити, що криміналізація, яким би способом вона не здійснювалась, потребує врахування об'єктивних і суб'єктивних факторів, які в сукупності утворюють підстави кримінально-правової заборони [88, с. 64].

У науці кримінального права виділяють шість основних підстав криміналізації:

- 1) несприятлива динаміка певного виду суспільно небезпечних діянь, які раніше не створювали складу злочину;
- 2) виникнення або суттєвий розвиток нової групи суспільних відносин, що відбувається на базі економічного чи технічного прогресу;
- 3) відкриття шкідливих наслідків господарської чи іншої діяльності людей, у зв'язку з чим виникає необхідність обмежити форми і межі такої діяльності;
- 4) суттєва і раптова зміна соціального, економічного або політичного стану, що може обумовити превентивну криміналізацію, яка здійснюється ще до того, як можливі суспільно небезпечні дії отримають реальне поширення;
- 5) такий розвиток суспільства, що визначає нетерпимість, особливу небезпеку певних дій, з якими раніше доводилось (або була можливість) миритися, але за нових умов подібні дії суперечать пануючому ладу суспільних відносин або отримано реальну базу для їх викорінення;

б) необхідність виконання зобов'язань за міжнародними угодами [149, с. 204; 199, с. 14 – 15].

Розглядаючи юридико-кримінологічну групу процесу криміналізації, слід відмітити, що *принцип суспільної небезпечності* має найважливіше значення для здійснення криміналізації діянь. Як зазначає О. І. Коробєєв, кримінальне законодавство, як чинне, так і те, що проектується, можна визнавати науково обґрунтованим, якщо воно адекватно відображає в каральних заходах характер та ступінь суспільної небезпечності діянь, з якими воно покликано боротись [88, с. 14].

У кримінально-правовій науці панує думка, що суспільна небезпечність властива злочину в цілому і визначається всіма його елементами. При цьому як показник суспільної небезпеки розглядалася у тому числі шкода, заподіяна злочином. У рамках такого підходу ступінь суспільної небезпеки можна визначити тільки за обсягом шкоди, яка наступила чи могла наступити (потенційної шкоди). Отже, у понятті небезпеки поєднуються і реальна шкода, і її загроза [120, с. 37; 185, с. 23].

Аналізуючи диспозицію статей про умисне вбивство та умисне заподіяння тяжких тілесних ушкоджень при перевищенні меж необхідної оборони (статті 118 та 124 КК України), слід відмітити, що така ознака як суспільна небезпека яскраво виражена та присутня у даних діяннях. Як зазначає Л. Воят, суспільна небезпечність діянь впливає на процеси нормотворчості та застосування кримінально-правових норм (кваліфікації діяння й індивідуалізації кримінальної відповідальності і покарання). Законодавець визначає злочином не самі по собі об'єктивно суспільно-небезпечні діяння, а дії вольові, тобто такі, що знаходяться під контролем свідомості та волі особи. При цьому від суб'єктивних ознак залежить не тільки ступінь суспільної небезпечності діяння, а насамперед визнання самого діяння суспільно небезпечним [34, с. 52].

Дії особи, яка захищається, визнаються правомірними лише у разі, якщо вони були вчинені протягом усього часу здійснення посягання. Тобто захист

визнається виправданим лише протягом часу існування стану необхідної оборони, що визначається тривалістю суспільно небезпечного посягання, що потребує негайного відвернення чи припинення. Тому заподіяння шкоди до виникнення такого стану тягне відповідальність на загальних підставах. У той же час особа, яка захищається, перебуваючи під впливом посягання, нерідко продовжує оборону й тоді, коли посягання вже закінчене або припинене. У цьому разі оцінка шкоди тому, хто посягає, залежить від того, чи усвідомлювала особа, яка захищається, що в застосуванні захисту вже відпала необхідність. Слід мати на увазі, що стан необхідної оборони виникає не лише в момент вчинення суспільно небезпечного посягання, а й у разі створення реальної загрози заподіяння шкоди. При з'ясуванні наявності такої загрози необхідно враховувати поведінку нападника, зокрема спрямованість умислу, інтенсивність і характер його дій, що дають особі, яка захищається, підстави сприймати загрозу як реальну.

Злочин, передбачений статтею 118 КК України, визначає посягання безпосередньо на життя особи, що здійснює напад. Суспільна небезпечність злочину, передбаченого статтею 124 КК України, – це посягання на здоров'я особи, тобто заподіяння тяжких тілесних ушкоджень при перевищенні меж необхідної оборони. Практика протидії суспільно небезпечним посяганням незмінно пов'язана зі здійсненням дій, здатних заподіяти фізичну, матеріальну й іншу шкоду особі, яка створила своєю поведінку небезпеку охоронюваним законом суспільним відносинам.

Згідно офіційних статистичних даних, органами внутрішніх справ зареєстровано злочинів проти життя та здоров'я особи у 2013 році – 71749, у 2014 році – 62685, у 2015 році – 51547, у січні-травні 2016 року – 31808.

Серед них, як умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони або у разі перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця (стаття 118), обліковано у 2013 році – 36, у 2014 році – 42, у 2015 році – 31, у 2016 році – 14. Направлено до суду з обвинувальним актом у 2013 році – 34, у 2014 році – 37, у 2015 році – 23, у 2016 року – 8; про звільнення від кримінальної

відповідальності у 2013 році – 1, у 2014 році – 0, у 2015 році – 0, у 2016 році – 0. Серед вказаних справ кількість правопорушень вчинено особами, які раніше вчиняли правопорушення, у 2013 році – 3, у 2014 році – 7, у 2015 році – 8, у 2016 році – 0; у стані алкогольного сп'яніння у 2013 році – 15, у 2014 році – 18, у 2015 році – 10, у 2016 році – 1.

За умисне заподіяння тяжких тілесних ушкоджень у разі перевищення меж необхідної оборони або у разі перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця (стаття 124 КК України), обліковано: у 2013 році – 140, у 2014 році – 122, у 2015 році – 118, у 2016 році – 45. Направлено до суду з обвинувальним актом у 2013 році – 97, у 2014 році – 86, у 2015 році – 80, у 2016 році – 28; про звільнення від кримінальної відповідальності направлено у 2013 році – 9, у 2014 році – 3, у 2015 році – 6, у 2016 році – 0. Серед них кількість правопорушень вчинено особами, які раніше вчиняли правопорушення, у 2013 році – 20, у 2014 році – 19, у 2015 році – 20, у 2016 році – 10; у стані алкогольного сп'яніння вчинено правопорушень у 2013 році – 46, у 2014 – 40, у 2015 – 32, у 2016 – 12 [208].

Разом з тим варто мати на увазі, що поняття суспільної небезпеки і суспільної корисності є оцінними, не мають однозначного об'єктивного критерію, і тому діяння, що мають дані ознаки, мають потребу у певній нормативній визначеності.

На суспільну небезпечність діянь з перевищенням меж необхідної оборони та спричинення при цьому тяжкої шкоди вказують і представлені дані офіційної статистики, зокрема щодо динаміки вчинених кримінальних правопорушень за 2013 – 2016 роки, передбачених статтями 118 та 124 КК України. Зокрема у 2013 році – 36 суспільно небезпечних діянь, передбачених статтею 118 КК, та 140 суспільно небезпечних діянь, передбачених статтею 124 КК; у 2014 році відповідно – 40 та 121 діяння, у 2015 році – 29 та 117 діянь, у 2016 році – 14 та 45 діянь [Додаток Є]. Та, незважаючи на цифри, представлені офіційною статистикою, слід відмітити, що вони далеко не в

повній мірі відображають реальний стан злочинності, який є в нашій державі, оскільки вони є значно заниженими.

Відповідно до проведеного нами опитування працівників слідчих підрозділів та суду щодо причин вчинення даної групи злочинів ми отримали наступну картину, зокрема: загострення криміногенної обстановки – 32% (33%); недостатня робота правоохоронних органів – 11% (15%); 74% (78%) – неправильна кваліфікація дій особи, яка захищається; 68% (79%) – недовіра громадян до правоохоронних органів і бажання особисто запобігти вчиненому суспільно небезпечному посяганням; 32% (42%) – збільшення кількості підстав для вчинення «розборок» та 6% (5%) вказали власний варіант [Додаток Д, Е].

Наступним слід розглянути *принцип домірності (пропорційності) позитивних і негативних наслідків криміналізації*. Позитивним (безпосереднім) наслідком криміналізації даного типу діянь є можливість застосовувати до осіб, що їх учиняють, кримінально-правові і кримінально-процесуальні заходи впливу [131, с. 29]. Щодо негативного аспекту, то слід відзначити, що побічні негативні соціальні наслідки криміналізації не превалюватимуть над позитивними наслідками.

Втілюючи даний принцип до кримінально-караних діянь, передбачених статтями 118 та 124 КК України, необхідно відмітити, що ексцес при необхідній обороні буде мати місце лише тоді, коли суспільна небезпека відверненої загрози в ході вчинення злочинного посягання завжди буде меншою, ніж при вчиненні злочинного посягання. Звідси слідує висновок про те, що криміналізація даного діяння слугує позитивним моментом, оскільки особа, зловживаючи станом необхідної оборони, нерідко може умисно наносити шкоду життю та здоров'ю посягаючому, заподіюючи шкоду нерівнозначну та неспіврозмірну з тією, яка загрожувала йому при нападі. Дані дії створюють суспільно-небезпечні наслідки, які потребують кримінально-правового регулювання.

Принцип конституційної адекватності полягає в тому, що базою українського законодавства, в тому числі й кримінального, є Конституція.

Кримінально-правова заборона злочинів проти життя та здоров'я особи не суперечить положенням Основного Закону України, а навпаки – встановлена на їх запровадження в реальне життя [131, с. 30].

Як нами уже зазначалось, незважаючи на позитивні сторони побудови кримінально-правових норм про відповідальність за посягання на право людини на життя, законодавство у цій сфері потребує реформування, оскільки у КК 2001 року містяться деякі положення, які не відповідають в повній мірі основним пріоритетам політики нашої держави. Зокрема, відповідальність за злочини проти життя та здоров'я передбачається у Розділі II Особливої частини КК. А Особлива частина КК України відкривається розділом I «Злочини проти основ національної безпеки України».

Деякі автори виділяють у сучасній структурі Особливої частини кримінального права такі пріоритети кримінально-правової охорони: особа, суспільство, держава, безпека миру та людства [243, с. 278]. Такий підхід пов'язаний з тим, що злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку не вписуються в схему «особа – суспільство – держава». Послідовність розміщення глав у межах Особливої частини Кримінального кодексу визначається, як правило, пріоритетною для законодавця ієрархією соціальних цінностей, виділених ним як родові об'єкти певної групи злочинів. І саме в цьому проявляється вплив і взаємозв'язок кримінально-правової політики та законотворчості у державі.

Як зазначає В. Смітєнко, кримінально-правова політика нашої держави повинна концептуально реалізовувати ідеологію та норми Конституції України, зокрема виробляти орієнтири для узгодження усіх кодексів та законодавчих актів, які мають регламентувати діяльність держави, державних органів і громадян, що здійснюється у зв'язку з вчиненням злочину [209, с. 19].

І оскільки право людини на життя є невід'ємним, природним правом, без якого втрачають усякий сенс інші права та свободи (про що вже йшлося), то, відповідно, у Особливій частині кримінального кодексу повинен бути відображений принцип не лише першочергового захисту прав та свобод

людини і громадянина в цілому, а принцип першочергового захисту природного (особистого) права – права людини на життя. І першим кроком до цього є переосмислення побудови системи Особливої частини Кримінального кодексу 2001 року [13, с. 12; 165].

Наприклад, у системі Особливої частини Кримінального кодексу Республіки Польща 1997 року (зі змінами на 1 серпня 2001 року) на перше місце поставлені злочини проти миру, людяності та військові злочини (глава XVI), на друге – злочини проти інтересів держави (Злочини проти Республіки Польща – Глава XVII, Злочини проти обороноздатності – Глава XVIII), і відповідно лише на третє місце ставиться охорона життя та здоров'я особи (Глава XIX) [273 с. 121 – 132].

Проте варто все ж відмітити, що далеко не всі європейські країни приводять структуру норм їх кримінальних законів відповідно до проголошених у державі цінностей, що буде висвітлено у наступному питанні даного дисертаційного дослідження (підрозділ 3.1. Розділ I).

Принцип міжнародно-правової необхідності й допустимості криміналізації [37, с. 148]. Основоположні принципи міжнародного права, що регулюють питання боротьби зі злочинами проти життя та здоров'я особи, отримали офіційне закріплення у таких нормативно-правових актах: у Статуті ООН 1945 року [261], Загальній декларації прав людини, прийнятий 10 грудня 1948 року [61], Міжнародному пакті про громадянські й політичні права, прийнятому 16 грудня 1966 року [127], Європейській конвенції про боротьбу з тероризмом від 27 січня 1977 року [54], у Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських чи таких, що принижують їхню гідність, видів поведінки чи покарання, прийнятій 10 грудня 1984 року [80], а також рядом угод та договорів, зокрема: Угода про співробітництво між Міністерством внутрішніх справ України та Міністерством внутрішніх справ Республіки Польща в боротьбі зі злочинністю 15.04.1992 року [239], Договір між Кабінетом Міністрів України, Урядом Республіки Молдова й Урядом Румунії про співробітництво у боротьбі зі злочинністю від 08.11.2000 року [46], Угода

між Кабінетом Міністрів України і Урядом Словацької Республіки про співробітництво у боротьбі з організованою злочинністю від 05.12.2000 року [236], Угода між Кабінетом Міністрів України та Урядом Грецької Республіки про боротьбу з тероризмом, незаконним обігом наркотиків, організованою та іншими формами злочинності від 19.11.2008 року [237], Угода між Міністерством внутрішніх справ України та Міністерством внутрішніх справ Грузії про співробітництво в сфері боротьби зі злочинністю від 20.10.2011 року [239], Меморандум між Міністерством внутрішніх справ України та Міністерством внутрішніх справ Чорногорії про співробітництво у сфері боротьби зі злочинністю від 16.06.2013 року [122], Угода між Кабінетом Міністрів України та Федеральним Урядом Республіки Австрія про співробітництво у сфері боротьби зі злочинністю від 17.07.2014 року [239] та ін.

Як справедливо зазначається у наукових дослідженнях, прагнення України стати членом Європейського Союзу (ЄС) тягне за собою реформування практично всієї правової системи нашої держави. Не можна стверджувати, що це завжди приносить користь, тому що, як правило, більшість змін вносяться під тиском з боку ЄС і майже ніколи при цьому не враховуються традиції національної правової системи. За останній час багато змін було внесено в Загальну частину Кримінального кодексу України. Ті ж зміни, які були внесені в Загальну частину, змушують нас практично повністю переглянути традиційні інститути кримінального законодавства і основні положення науки кримінального права [113, с. 129].

Розглядаючи кримінально-правовий вплив на те чи інше діяння, слід відмітити, що він має місце лише тоді, коли відсутні усі інші можливі засоби впливу. Кримінальна репресія як крайній засіб боротьби з найбільш небезпечними формами антисуспільної поведінки може застосовуватися лише тоді, коли дисциплінарні, адміністративні, цивільно-правові форми впливу вже застосовувалися і не дали результату.

На підтвердження цієї думки Г.А. Злобін сформулював певне правило: «Криміналізація діяння доцільна тоді і тільки, коли немає і не може бути норми, яка б належно регулювала відповідні відносини методами інших галузей права» [149, с. 241]. Щодо умисного вбивства та умисного заподіяння тяжкого тілесного ушкодження при перевищенні меж необхідної оборони, то в цьому випадку будь-які заходи, крім кримінально-правових, не можуть бути ефективними. Справа в тому, що ці дії посягають на життя та здоров'я особи. І ці посягання, як ми вже зазначили, завдають дуже великої шкоди.

Урахування можливостей системи кримінальної юстиції. Криміналізація не може здійснюватися без урахування можливостей системи кримінальної юстиції в боротьбі з тими чи іншими формами антисуспільної поведінки [88, с. 80].

Сьогодні можна з цілковитою впевненістю відзначити те, що система кримінальної юстиції має в своєму арсеналі повний комплект впливових засобів та заходів, які мають змогу: виявляти та реєструвати злочини, пов'язані з умисним заподіянням тяжкого тілесного ушкодження та умисного вбивства при перевищенні меж необхідної оборони; встановлювати особи, які винні у цих діяннях; законними методами та засобами проводити необхідне розслідування, а також судовий розгляд справ, пов'язаних з даним видом злочинності.

Проводячи аналіз соціально-економічної групи процесу криміналізації, слід відмітити, що в результаті вчинення суспільно-небезпечного діяння заподіюється матеріальна і моральна шкода. У даному випадку мова йде про те, що криміналізації підлягають лише ті діяння, які спричиняють або можуть спричинити значну шкоду суспільним відносинам або які мають своїм наслідком створення стану реальної можливості заподіяння такої шкоди [125, с. 72 – 73]. Виходячи з цього принципу необхідно зазначити, що вчинення даних діянь супроводжується заподіянням шкоди особі шляхом перевищення меж необхідної оборони або створення стану реальної можливості заподіяння такої шкоди. При ексцесі необхідної оборони якраз і відбувається заподіяння шкоди посягаючому особою, яка відбиває напад, а суспільно-небезпечними

наслідками в даних випадках виступає заподіяння тяжких тілесних ушкоджень або вбивства, які за своїм характером складають значну шкоду.

Наступним важливим принципом криміналізації є відсутність негативних наслідків кримінально-правової заборони. Це означає, що криміналізація суспільно небезпечних діянь практично невідворотно тягне за собою настання цілого ряду негативних побічних наслідків. Такі наслідки не є однаковими для будь-яких діянь, що криміналізуються.

Тому в той момент, коли ми вирішуємо питання про криміналізацію умисного вбивства та умисного заподіяння тяжкого тілесного ушкодження при перевищенні меж необхідної оборони, повинно бути встановлено, що перевищує – витрати суспільства чи позитивний соціальний результат застосування криміналізації. Відповідаючи на це питання, необхідно наголосити на тому, що, по-перше, ці злочини є невеликої тяжкості і санкції передбачають в першу чергу покарання, визначені виправними роботами на строк до двох років або обмеженням волі на строк до трьох років, або позбавленням волі на строк до двох років; по-друге, той позитивний результат, який досягається в результаті кримінально-правової заборони умисного вбивства та умисного заподіяння тяжкого тілесного ушкодження при перевищенні меж необхідної оборони, перевищує будь-які витрати суспільства.

Наявність матеріальних ресурсів для реалізації криміналізації. Під цим розуміється, що криміналізація повинна здійснюватися з урахуванням тих матеріальних витрат, які необхідні для успішної реалізації кримінально-правової заборони. Такими є витрати на розслідування та судовий розгляд кримінальних проваджень, витрати на приведення у виконання покарань, обсяг навантаження на кожного працівника правоохоронних та виконавчих органів, пропускні можливості місць позбавлення волі та кримінально-виконавчих установ. У нашому випадку такі можливості є, що, в свою чергу, визначає криміналізацію умисного вбивства та умисного заподіяння тяжких тілесних ушкоджень при перевищенні меж необхідної оборони обґрунтованими [268, с. 105].

Підходячи до розгляду та аналізу соціально-психологічної групи умов криміналізації суспільно-небезпечних діянь та явищ в сучасному суспільстві, слід виокремити рівень громадської правосвідомості та психології. Суспільна правосвідомість і психологія мають сприйняти той чи інший прояв антисоціальної поведінки як такий, що потребує їх кримінальної караності. Йдеться про те, що суспільство повинно знаходитися на відповідному рівні розуміння суспільної небезпеки діяння для подальшої криміналізації його. Але тут повинно бути витримано, як при інших умовах, так би мовити «золоту середину». Справа в тому, що суспільна думка з приводу криміналізації діяння може схилитись як в бік невиправданого пом'якшення, так і в бік надмірної суворості [125, с. 75]. Ключовим питанням даної проблеми як завжди залишається правомірна об'єктивна оцінка вчинених суспільно-небезпечних діянь.

Підсумовуючи вищевикладене, можна відмітити наступне: криміналізація, як одна з головних складових кримінально-правової політики, являє собою оголошення суспільно небезпечних діянь злочином. Поняття суспільної небезпеки і суспільної корисності є оцінними, не мають однозначного об'єктивного критерію і тому діяння, що мають данні ознаки, мають потребу у певній нормативній визначеності.

Варто зазначити, що наявність у сучасному українському кримінальному законодавстві норм щодо необхідної оборони є свідченням гуманізації кримінального законодавства та формою забезпечення законної можливості захисту особою не лише свого життя та здоров'я, а ще й власності. Крім того, необхідна оборона охоплює і захист іншої особи, а також суспільних інтересів та інтересів держави від суспільно небезпечного посягання. Крім того, чинним кримінальним законом передбачено й розуміння перевищення меж необхідної оборони. Сучасне законодавство досить широко встановлює його межі та зазначає, що кримінальна відповідальність за перевищення меж необхідної оборони настає лише у двох випадках спричинення тяжкої шкоди зловмиснику, передбаченої статтями 118 та 124 КК України.

Відповідальність згідно цих статей передбачається у Розділі II Особливої частини ККУ «Злочини проти життя та здоров'я» та поступається пріоритетом Розділу I «Злочини проти основ національної безпеки України». Як уже зазначалось, на нашу думку, більш важливим на сьогодні є не стільки місце вказаних статей у ККУ, як їх наявність у вказаному розділі ККУ, що криміналізує умисне вбивство та умисне заподіяння тяжкого тілесного ушкодження при перевищенні меж необхідної оборони, тим самим підкреслюючи цінність життя та здоров'я людини в державі.

1.3. Порівняльний аналіз норм про умисне вбивство та умисне заподіяння тяжкого тілесного ушкодження при перевищенні меж необхідної оборони, передбачених Кримінальним кодексом України та інших держав

Зближення економічних систем України і зарубіжних держав, особливо країн Європи, посилює інтерес дослідників до порівняльного аналізу законодавства зазначених держав. На даний момент, безсумнівно, зростає роль порівняльного правознавства, що пояснюється різким збільшенням числа міжнародних контактів, глобалізацією та ін. Видатний французький компаративіст Рене Давид так виклав роль порівняльного правознавства: "У стислому вигляді можна виділити три основні позиції, що розкривають, в чому значення і вигоди порівняльного права. Воно дуже корисно для вивчення історії права і його філософського осмислення; воно корисне для кращого розуміння і вдосконалення власного національного права; воно дуже значимо для взаєморозуміння народів та створення кращих правових форм відносин, що складаються в міжнародному спілкуванні " [191, с. 25].

У цьому параграфі ми розглянемо, як трактується перевищення меж необхідної оборони в деяких зарубіжних правових системах і кримінально-правових доктринах. Почнемо ми такий аналіз із розгляду законодавства, теорії

та практики його застосування у державах континентальної системи права, найбільш схожих із кримінальним правом України.

Право захищати себе та інших від суспільно небезпечних посягань є насамперед правом, а не обов'язком особи. А відтак його зміст і межі, встановлені законом і практикою, що склалася, не є безмежними. У випадку вчинення особою дій, які виходять за межі необхідності, втрачають свій зміст ті умови, що надавали захисним діям правомірному характеру. Саме тому заподіяння шкоди особі, яка здійснює посягання, що в даній обстановці не була необхідною, визнається діянням суспільно небезпечним, яке, у певних випадках, тягне за собою кримінальну відповідальність [161].

Вивчення кримінального законодавства зарубіжних країн, виявлення їх переваг і недоліків створюють основу для кращих правових рішень в частині посилення правової захищеності особистості, а також для подальшого вдосконалення та оновлення національного законодавства. Крім того, як зазначав французький вчений М. Ансель, воно дозволяє краще пізнати право своєї країни, здатне озброїти юриста ідеями і аргументами, які не можна отримати навіть при дуже хорошому знанні тільки власного [8, с. 38].

Завдяки теоретичним дослідженням зарубіжного законодавства та практики його застосування в теорії українського кримінального права з'явилося значне число цілком аргументованих пропозицій щодо вдосконалення діючих норм кримінального права взагалі і в тому числі норм про умисне вбивство та умисне заподіяння тяжкого тілесного ушкодження при перевищенні меж необхідної оборони, багато з яких знайшли своє відображення в сучасних нормативних актах.

Як справедливо зазначає А. В. Наумов, «уважне ознайомлення з новим кримінальним кодексом України дозволяє зробити висновок про те, що він відображає соціально-економічні та політичні особливості періоду розвитку української державності. Рівень його законодавчої техніки досить високий і цілком порівнянний з кращими європейськими зразками. Кодекс відображає

загальновизнані принципи і норми міжнародного права у сфері боротьби зі злочинністю та охорони прав людини» [137, с. 29].

Так, згідно статті 36 КК 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. Кожна особа має право на необхідну оборону незалежно від можливості уникнути суспільно небезпечного посягання або звернутися за допомогою до інших осіб чи органів влади.

Перевищенням меж необхідної оборони визнається умисне заподіяння тому, хто посягає, тяжкої шкоди, яка явно не відповідає небезпечності посягання або обстановці захисту. Перевищення меж необхідної оборони тягне кримінальну відповідальність лише у випадках, спеціально передбачених у статтях 118 та 124 цього Кодексу. 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.

Не є перевищенням меж необхідної оборони і як наслідок не має кримінальної відповідальності застосування зброї або будь-яких інших засобів чи предметів для захисту від нападу озброєної особи або нападу групи осіб, а також для відвернення протиправного насильницького вторгнення у житло чи інше приміщення, незалежно від тяжкості шкоди, яку заподіяно тому, хто посягає [ККУ].

Таким чином, кримінальне законодавство України закріплює поняття і ознаки необхідної оборони та перевищення меж необхідної оборони з такими особливостями:

1. Законодавством чітко закріплено, що відповідальність за перевищення меж необхідної оборони настає лише у випадках, спеціально передбачених

кримінальним законодавством. Дана обставина, безсумнівно, ставить того, хто захищається, в більш вигідне положення по відношенню до нападаючого, для якого кримінальна відповідальність настає на загальних підставах.

2. Особа, що захищається від суспільно небезпечного посягання, не підлягає кримінальній відповідальності, якщо в силу сильного душевного хвилювання, викликаного суспільно небезпечним посяганням, вона не могла оцінити відповідність заподіяної нею шкоди небезпечності посягання або обстановці захисту. Подібна норма дозволяє різко зменшити сферу застосування законодавства щодо перевищення меж необхідної оборони, оскільки довести, що в обстановці суспільно небезпечного посягання особа, яка захищається, могла точно оцінити характер і масштаби даного посягання, представляється досить непростим завданням для правоохоронних органів.

3. Як уже зазначалось, цікавим видається положення, згідно з яким дозволяється застосування зброї або будь-яких інших засобів чи предметів для захисту від нападу озброєної особи або нападу групи осіб, а також для відвернення протиправного насильницького проникнення у житло чи інше приміщення, незалежно від тяжкості шкоди, заподіяної посягаючим. Дана міра також є серйозною гарантією прав і законних інтересів того, хто обороняється.

Кримінальне законодавство України в статті 66 Кримінального кодексу серед обставин, що пом'якшують покарання, вказує на таку обставину, як вчинення злочину з перевищенням меж крайньої необхідності, однак тут немає ні слова про вчинення злочину з перевищенням меж необхідної оборони. Дане положення зайвий раз підкреслює, що кримінальна відповідальність за перевищення меж необхідної оборони згідно з кримінальним законодавством України можлива тільки в двох випадках: 1) умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони (стаття 118 КК України); 2) умисне заподіяння тяжких тілесних ушкоджень при перевищенні меж необхідної оборони (стаття 124 КК України) [101].

Така детальна регламентація питань необхідної оборони на законодавчому рівні видається виправданою, оскільки саме авторитет закону

здатний підняти на належний рівень захист прав і законних інтересів громадян, у тому числі і за допомогою інституту необхідної оборони.

У кримінальному законодавстві зарубіжних країн регламентація умисного вбивства та умисного заподіяння тяжкого тілесного ушкодження при перевищенні меж необхідної оборони має вагомі відмінності, які стосуються не тільки назви і місця даних обставин у системі кримінальних кодексів, але і їх переліку, видів, умов і підстав правомірності.

Варто розглянути насамперед норми про умисне вбивство та умисне заподіяння тяжкого тілесного ушкодження при перевищенні меж необхідної оборони у кримінальних кодексах країн ближнього зарубіжжя, а особливо країн СНД. Щодо самого терміну «необхідної оборони», то слід відмітити, що він притаманний Україні, Росії та ряду інших країн – учасниць СНД, а також Австрії [246, с. 45 – 46] та Албанії [247]. Майже у всіх інших країнах романо-германської правової сім'ї прийнятий термін «правомірна оборона» (“legitime defense”). Його використовують, зокрема, у кримінальних кодексах Бельгії, Італії та інших [248].

Слід відмітити, що інститут необхідної оборони діяв своє закріплення в країнах СНД з врахуванням зокрема Модельного кримінального кодексу, прийнятого 28 жовтня 1994 року Міжпарламентською асамблеєю СНД, який носив рекомендаційний характер [128, с. 125].

Інститут необхідної оборони зазвичай закріплений в кримінальному законі, зокрема в загальній частині кримінального кодексу кожної країни. Проте спостерігаються і винятки, коли норми необхідної оборони закріплені в особливій його частині [103, с. 124]. До таких країн можна віднести Францію та Бельгію, які ґрунтуються на моделі Кримінального кодексу Франції 1810 року [128, с. 131].

Беручи до уваги всю складність питання застосування норм про необхідну оборону, слід відмітити, що в багатьох країнах застосування цих норм встановлюється судовою практикою [71, с. 40].

Як зазначає О.С. Сотула, законодавці більшості країн континентальної Європи досить розширено визначають допустимий об'єкт захисту від посягання при необхідній обороні. Найбільш абстрактно він сформульований у кримінальних кодексах держав-учасниць СНД, згідно з якими необхідна оборона допускається при захисті життя, здоров'я та прав особи, що захищається, чи інших осіб, інтересів держави або суспільства від суспільно небезпечного посягання (Азербайджан, Білорусь, Казахстан, Росія, Україна тощо, крім Грузії та Молдови). Такого ж підходу (у частині захисту публічних інтересів) дотримується законодавець ряду постсоціалістичних країн (Болгарія, Латвія, Литва та інші) [207, с. 135].

Варто відмітити, що в кримінальних кодексах багатьох країн відсутнє чітке розмежування меж правомірності захисту прав і інтересів держави та суспільства. Зазвичай законодавець регламентує право на захист життя, здоров'я, особистої недоторканності, власності та інших прав особи, що захищається, або інших осіб без закріплення чітких меж правомірності. До таких країн можна віднести Австрію, Албанію, Румунію та ін.

Слід зазначити, що в кримінально-правовій літературі неоднозначно вирішується питання з приводу припустимості оборони щодо посягань неосудних осіб, а також осіб, які не досягли віку кримінальної відповідальності, та осіб, які діяли без умислу чи через необережність. На думку вітчизняних вчених, підвищені вимоги до особи, яка захищається від суспільно небезпечних посягань, є надмірними: в умовах захисту її єдине завдання – здійснити цей захист максимально ефективно, але без перевищення меж необхідної оборони. Будь-які інші критерії оцінки її дій можуть зменшити ефективність захисту та призведуть до порушення права особи на необхідну оборону від суспільно небезпечного посягання. Якщо особа сприймала необережні дії інших осіб як суспільно небезпечне посягання, питання про її відповідальність слід вирішувати за правилами уявної оборони [194, с. 10; 207, с. 136].

Зазвичай особа, котра захищається, не завжди зможе визначити протизаконний характер посягання безпосередньо в момент його вчинення. В

інших випадках законодавець більш конкретно розкриває співвідношення між характером протиправного діяння та можливими заходами оборони, в ході чого основна увага законодавця спрямована на те, щоб чітко визначити, у яких випадках особа, що захищається, має право (або, навпаки, не має права) заподіяти нападаючому смерть або тяжку тілесну шкоду [71, с. 43]. Покарання за перевищення меж необхідної оборони у переважній більшості носить альтернативний характер, коливається воно в межах двох – трьох років обмеження або позбавлення волі (окрім КК Болгарії, де покарання має безальтернативний характер у виді п'яти років позбавлення волі [251, с. 97]), а також у деяких кримінальних кодексах (Україна, Латвія) передбачена санкція у вигляді виправних робіт на строк до двох років [101; 250, с. 147].

У статті 34 КК Республіки Білорусь необхідною обороною визначається право кожного громадянина на захист від суспільно-небезпечного посягання. Це право належить особі незалежно від того, чи є можливість уникнути посягання або звернутися за допомогою до інших осіб чи органів влади. Не є злочином дія, вчинена в стані необхідної оборони, тобто при захисті життя, здоров'я, прав особи, яка захищається, або іншої особи, інтересів суспільства або держави від суспільно небезпечного посягання шляхом заподіяння тому, хто посягає, шкоди, якщо при цьому не було допущено перевищення меж необхідної оборони. Перевищенням меж необхідної оборони визнається явна для особи, яка захищається, невідповідність захисту характеру і небезпечності посягання, коли посягаючому без необхідності навмисне заподіюється смерть або тяжке тілесне ушкодження [79, с. 553].

На нашу думку, важливим моментом для визначення перевищення меж необхідної оборони в Білорусії є вказівка не просто на явну невідповідність захисту характеру і небезпечності посягання, а на їх явну невідповідність для цієї особи, тобто встановлення цієї ознаки залежить не від сприйняття явої невідповідності дій особи характеру і безпеці посягання слідчим, прокурором, суддею при розгляді справи, а залежить від усвідомлення особою явної невідповідності власних дій.

Дещо інше визначення необхідної оборони закріплено у статті 37 Кримінального кодексу Російської федерації. Не є злочином заподіяння шкоди тому, хто посягає, в стані необхідної оборони, тобто при захисті прав особи, яка захищається, або інших осіб, суспільних інтересів та інтересів держави від суспільно небезпечного посягання, якщо це посягання супроводжувалося насильством, небезпечним для життя особи, яка захищається, або безпосередньо з погрозою застосування такого насильства. Не є перевищенням меж необхідної оборони дії особи, яка захищається, якщо особа внаслідок несподіваності злочинного посягання не могла об'єктивно оцінити ступінь і характер небезпечності нападу [255].

Важливо відмітити відсутність у кримінальному законодавстві країн-членів СНД норми, яка передбачає, що не є перевищенням меж необхідної оборони і як наслідок не має кримінальної відповідальності застосування зброї або будь-яких інших засобів чи предметів для захисту від нападу озброєної особи або нападу групи осіб, а також для відвернення протиправного насильницького вторгнення у житло чи інше приміщення, незалежно від тяжкості шкоди, яку заподіяно тому, хто посягає [134, с. 566].

Проводячи порівняльний аналіз санкції статей КК різних зарубіжних країн, якими передбачено відповідальність за заподіяння тяжкої шкоди при перевищенні меж необхідної оборони, спостерігаються їх відмінності. Так, наприклад, у КК Російської федерації за заподіяння тяжкої шкоди у виді вбивства, вчиненого при перевищенні меж необхідної оборони, передбачається покарання у вигляді обмеження волі на термін до двох років або позбавленням волі на той же строк; вбивство, вчинене при перевищенні заходів, необхідних для затримання особи, яка вчинила злочин, у свою чергу має більш сувору санкцію і карається обмеженням волі на термін до трьох років або позбавленням волі на той же строк [255, с. 47]. Щодо умисного заподіяння тяжкого тілесного ушкодження при перевищенні меж необхідної оборони, то дане діяння карається або виправними роботами на строк до одного року, або

обмеженням волі на строк до одного року, або примусовими роботами на строк до одного року, або позбавленням волі на той самий строк.

У статті 99 КК Республіки Казахстан передбачається, що вбивство, вчинене при перевищенні меж необхідної оборони, карається обмеженням волі на термін до двох років або позбавленням волі на той же строк, а стаття 109 КК Республіки Казахстан передбачає, що умисне заподіяння тяжкого тілесного ушкодження при перевищенні меж необхідної оборони карається обмеженням волі на строк до одного року або позбавленням волі на той самий строк. (статті 99 – 109) [252; 161].

Проводячи аналіз статей Кримінального закону Латвії, слід відмітити, що вбивство, вчинене при перевищенні меж необхідної оборони, у Латвійській Республіці карається або позбавленням волі на термін до двох років, або арештом, або примусовими роботами, а умисне заподіяння тяжкого тілесного ушкодження при перевищенні меж необхідної оборони карається або позбавленням волі на строк до одного року, або арештом чи примусовими роботами, або грошовим штрафом до двадцяти мінімальних місячних заробітних плат. Це свідчить про більш ширший аспект альтернативи призначення покарання за подібні злочинні діяння [213, с. 81].

Відповідно до КК Естонії (стаття 104) вбивство, вчинене при перевищенні меж необхідної оборони, карається арештом або позбавленням волі на термін до двох років [259, с. 109; 157]. А що стосується кримінально-правової норми щодо умисного заподіяння тяжкого тілесного ушкодження при перевищенні меж необхідної оборони, то слід відмітити, що санкція (стаття 110) КК Естонської республіки передбачає покарання штрафом або арештом без вказівки чітких меж. Дане питання вирішується у кожній конкретній справі, виходячи з обставин ситуації, що мала місце.

В Австрійському кримінальному кодексі закріплено положення, відповідно до якого особа, яка вчиняє діяння, викликане необхідністю необхідної оборони, поводить не протиправно. А якщо особа перевищує межі

необхідної оборони через збентеження, страх або переляк, то вона не підлягає покаранню [246, с. 44].

Аналізуючи КК Данії, слід відмітити, що якщо особа, на яку напали, здійснює напад у відповідь, то покарання може не застосовуватися при особливо пом'якшуючих обставинах [249, с. 186; 161].

Відповідно до КК Швейцарії перевищення меж необхідної оборони, за загальним правилом, є караним, однак суддя призначає покарання на свій розсуд, не будучи зв'язаним визначеною санкцією, встановлюючи при необхідності лише мінімальний розмір цього виду покарання (стаття 66). Перевищення меж необхідної оборони не карається, якщо воно викликано «вибачливим хвилюванням чи збентеженням» [257, с. 116].

Варто зазначити, що на сьогодні немає єдиної думки серед західних учених відносно характеру обставин, що виключають злочинність діяння. Думки вчених поділяються на дві групи: до першої групи відносяться обставини виправдувального характеру, що засновані на запереченні протиправності діяння; а до другої – обставини вибачального характеру, які передбачають відсутність вини суб'єкта, що вчинив дане діяння.

Однозначно сучасне законодавство зарубіжних держав завжди підкреслювало корисність оборонних дій. Практично у всіх кримінальних законах є норми про необхідну оборону та межі її перевищення. Зокрема, аналізуючи норми КК Австрії, Польщі та ФРН, ми бачимо, що в них закріплено ряд цікавих положень, в яких законодавець не визнає злочином заподіяння шкоди при перевищенні меж необхідної оборони, що обумовлене страхом або емоційним збудженням [246, с. 99, 253, с. 56, 256, с. 214].

Розглядаючи інститут необхідної оборони в Німеччині, слід відмітити, що у німецькому кримінально-правовому полі необхідна оборона виступає підставою, яка виключає кримінальну відповідальність [256, с. 345]. Необхідна оборона у німецькій кримінально-правовій доктрині має місце тоді, коли присутні дві групи умов: 1) умови, що стосуються самого посягання; 2) умови, що стосуються захисту від вказаного діяння.

У кримінально-правовому розумінні під посяганням розуміється дія людини, яка ставить під загрозу інтереси, що захищаються законом, або порушує їх. Цікавим моментом є те, що посяганням може бути визнана і бездіяльність особи, яка повинна була зробити будь-яку дію при настанні протиправного посягання. Наступним моментом виступає те, що протиправне посягання повинно бути спрямоване на охоронювані правові інтереси, тобто життя людини її власність, права та свободи. Ще одним моментом є те, що здійснюване посягання повинно бути протиправним та наявним, тобто розпочатим і ще не закінченим, або повинна існувати реальна загроза такого посягання, навіть тоді, коли воно ще не почалося.

У Кримінальному кодексі ФРН також встановлено правило, згідно з яким особа не підлягає покаранню у разі перевищення меж необхідної оборони: «через замішання, страх чи переляку» [256, с. 75]. При цьому саме поняття перевищення меж необхідної оборони у законодавстві Німеччини не розкрито. Дане питання вирішується в кожному конкретному випадку до компетенції суду при розгляді кожної конкретної кримінальної справи.

Умовами, що відносяться до захисту, є: а) захист від посягання, яке може являти собою дію у відповідь на того, хто посягає; б) захист повинен полягати в заподіянні шкоди тому, хто посягає; в) захист повинен бути спрямованим на припинення посягання, якщо воно вже почалося, або на його запобігання, якщо існує реальна загроза такого посягання; г) захист повинен відповідати виду і тяжкості посягання.

У кримінально-правовій науці ФРН виділяються такі ознаки захисту, як придатність і необхідність. Придатним визнається такий захист, який виступає засобом припинення посягання, причому без загрози охоронюваним інтересам. Захист відповідає ознаці необхідності в тому випадку, коли вона являє собою бережливий засіб для захисту від посягання.

Межі перевищення необхідної оборони на прикладі законодавства США та Франції визначаються принципом співрозмірності. Зокрема, як відмічає Н. Плисюк, американські законодавці, визначаючи умови правомірності

необхідної оборони, акцентують увагу на деталізації меж застосування насильства з метою оборони. При визначенні інтенсивної межі захисту використовується перелікова система. Зокрема всі посягання поділяються на дві групи. При захисті від першої групи, яка чітко визначена в законі, можна застосовувати „смертельну фізичну силу”, а при обороні від другої групи дозволяється застосовувати будь-яку фізичну силу, за винятком „смертельної” [196, с. 324].

Закон визначає посягання і дозволяє використовувати фізичну силу того чи іншого ступеня тяжкості на підставі принципу співрозмірності. У межах дозволеного громадяни самі, виходячи із конкретних обставин вчинюваного посягання, використовують обумовлений цими обставинами посягання той чи інший спосіб захисту. Окрему норму американське законодавство присвячує визначенню меж застосування насильства з метою захисту власності та житла. Причому проводиться розмежування захисту рухомого та нерухомого майна [242, с. 91 – 92].

Відповідно до кримінального кодексу Франції до пом'якшуючих обставин та обставин, які виключають кримінальну відповідальність, відноситься і обставина, що включає необхідну оборону. Так, згідно з статтею 122-5 КК Франції необхідною обороною визнається вчинення дій особою, що піддалася необґрунтованому посягання у відношенні себе або інших осіб, які викликані необхідністю правомірного захисту себе чи інших осіб, за виключенням випадків явної невідповідності між використаними засобами захисту і тяжкістю посягання. [147, с. 531]. У французькому КК встановлено і два спеціальні випадки правомірного захисту. Згідно із статтею 122-6 «діючим в стані правомірного захисту вважається той, хто чинить дії з метою відобразити проникнення вночі в житло, здійснюване шляхом злому, насильства або обману; з метою захистити себе від осіб, що скоюють крадіжку або грабіж з насильством» [272, с. 53].

Необхідна оборона відповідно до кримінального кодексу Болгарії відноситься до діянь, які не є суспільно небезпечними. До злочинів, пов'язаних

із заподіянням смерті через необережність, відноситься вбивство, вчинене внаслідок умисно заподіяних тілесних ушкоджень, у тому числі у стані сильного душевного хвилювання або при перевищенні меж необхідної оборони (ст. 124) [240, с. 112].

Розглядаючи кримінально-правові норми перевищення меж при необхідній обороні, слід відмітити, що у статті 412 Кримінального кодексу Бельгії зазначено, що вона можлива у разі проникнення особи у житло чи прибудови, якщо той, хто заподіяв шкоду, міг припустити напад, але у цьому разі не визнається обставиною, що виключає злочинність діяння, а належить до так званих вибачальних посягань: допускається лише зниження покарання. Як обставина, що виключає злочинність діяння, необхідна оборона визнається тільки у випадку, коли посягання на недоторканність особи, поранення і побої були викликані дійсною необхідністю законного захисту того, хто захищається, чи іншої особи у двох можливих ситуаціях: 1) у нічний час з метою відбиття проникнення; 2) щодо особи, яка вчинила крадіжку або грабіж із застосуванням насильства [194, с. 157; 161].

Окремої уваги заслуговують норми необхідної оборони, визначені в Кримінальному кодексі Фінляндії, де відмічається дві важливі обставини, серед яких «необхідний захист» та «захоплення». Необхідний захист може мати місце, якщо хтось вчинив діяння, щоб захистити себе або іншого, або його власність від незаконного нападу, що був наявним або неминучим, і це діяння, звичайно каране, у цьому випадку було необхідним для відсічі нападу, тобто завдання фізичної шкоди нападаючому. За це він не повинен бути засудженим до покарання. Самозахист також є виправданим, коли хтось незаконно проник у кімнату, будинок, маєток або судно іншого, або коли хтось, кого зловили «на гарячому», чинить опір. Також цим кодексом визначено і правові наслідки перевищення меж необхідного захисту. Якщо хтось вчинив дію, яка не була необхідною для того, щоб відбити напад, захистити святість житла або відновити власність, він повинен бути за перевищення самозахисту засуджений – на розсуд суду – до більш суворого або до менш суворого покарання. І

важливим моментом є те, що якщо обставини були такими, коли особа не могла зберегти самоконтроль, вона не повинна бути засуджена до покарання.

У КК Республіки Сан-Маріно необхідною обороною визнається вчинення діяння в силу необхідності захистити власне право чи право інших осіб від реальної небезпеки неправомірного посягання, якщо: а) зазначене право не є меншою цінністю щодо права, обмеженого в результаті самооборони; б) застосовані засоби захисту відповідають засобам захисту, які були у розпорядженні особи. Відповідно до статті 45 КК неумисне або вчинене в силу необхідності перевищення при вчиненні діяння меж, встановлених законом чи розпорядженням властей, тягне покарання, передбачені для неумисних злочинів [254, с. 195; 161].

У нормах Кримінального закону Швеції обставинами, що виключають злочинність діяння, є вчинення діяння у стані самооборони, тобто необхідної оборони. Це право можливе до застосування проти: 1) злочинного нападу на особу чи власність, який почався або насувається; 2) особи, яка будь-яким способом (у тому числі із застосуванням насильства чи погрози) перешкоджає поновленню у володінні власністю, коли вона піймана при вчиненні злочину; 3) особи, яка незаконно вторглася чи намагається вторгнутись у кімнату, будинок, двір чи на судно; 4) особи, яка відмовляється залишити житло, коли їй було наказано це зробити [258, с. 65].

Дещо інше визначення перевищення меж необхідної оборони закріплене у кримінальному кодексі Китайської народної Республіки, в якому відмічено, що кримінальна відповідальність настає за дії особи, яка заподіяла шкоду в стані необхідної оборони, але з перевищенням її меж, що потягло за собою заподіяння великої шкоди. Розмір великої шкоди не конкретизований, що, на наш погляд, може викликати на практиці певні труднощі. Проте разом з тим в китайському законодавстві чітко вказано на правові наслідки оцінки такого перевищення меж необхідної оборони. В імперативній формі закріплено правило, відповідно до якого за подібні випадки «слід призначати покарання нижче від найнижчої межі або взагалі звільнити від покарання» [11, с. 259 –

260]. Також разом з цим використовується переліковий спосіб виділення особливо небезпечних злочинів, при захисті від яких можливе заподіяння будь-якої шкоди особі, котра здійснює напад, аж до позбавлення її життя.

У країнах Західної Європи зараз обговорюється ідея уніфікації кримінального права країн Європейського Союзу. Наведені вище відомості з цього питання дозволяють сказати наступне: в принципі уніфікація можлива, але, як видається, до визначених меж. Більше передумов для цього існує в країнах континентальної системи права, хоча і там, якщо мати на увазі інститути Загальної частини, у низці питань є істотні розбіжності. Складніше – із правом Англії: воно не тільки не кодифіковане, але значною мірою є правом прецедентним.

Так чи інакше, а в законодавстві різних зарубіжних країн передбачено відповідальність за перевищення меж необхідної оборони, зокрема і за умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони. Загальноприйнято, що ця відповідальність відноситься до пом'якшувальних обставин; деколи законодавець, враховуючи деякі обставини на боці особи, яка захищається, допускає і повну відмову від притягнення до покарання. Такими обставинами визнаються сильне душевне хвилювання, пробачне хвилювання, сильне емоційне збудження, збентеження, страх або переляк, викликані посяганням.

Здійснюючи аналіз досвіду зарубіжних країн щодо закріплення інституту необхідної оборони, ми не можемо оминати увагою і дослідження, яке у 2003 році здійснив Омар Мухаммед Мусса Ісмаїл «Обставини, що виключають злочинність діяння у кримінальному праві України та Йорданії». В роботі вказується, що обставини, які виключають злочинність діяння, у Кримінальному кодексі Йорданії знаходяться у різних розділах та є підставами для звільнення від кримінальної відповідальності, а не виключають злочинність діяння.

Аналізуючи перелік умов правомірності необхідної оборони в кримінальному праві Йорданії, Омар Мухаммед Мусса Ісмаїл робить висновок про необхідність виключення тих, що являють собою недоцільні обмеження

цього права: право на необхідну оборону поширюється лише на випадки протиправного посягання на людину чи її власність; вимагається наявність відповідності засобів захисту засобам нападу, а також відсутності в особи іншого вибору, крім свого захисту; не допускається необхідна оборона дружини від агресивних дій чоловіка у випадку «подружньої зради». Жінка не має права на захист у випадку “подружньої зради”, хоча її життю чи здоров'ю у такій ситуації загрожує небезпека з боку агресивних дій чоловіка. Вважається, що вона своїми діями змусила чоловіка вчинити злочин. Право чоловіка на виховання дружини і право батька на виховання дитини обумовлено шаріатом.

У Йорданії дія, вчинена в межах права, що охороняється законом, без зловживання даним правом, не вважається злочином і є підставою для звільнення від кримінальної відповідальності. При вчиненні дії, що має ознаки злочину, і користуючись при цьому правом, наданим законом, особа не вважається злочинцем, оскільки з точки зору закону користь для суспільства є більшою, ніж користь окремої особи. Умовами правомірності використання законного права є наявність права, використання права у встановлених законом межах і з добрими намірами [145, с. 4 – 15]. Варто зазначити, що в такій ситуації прослідковується певна правова схожість з інститутом крайньої необхідності.

Омар Мухаммед Мусса Ісмаїл обґрунтовує доцільність закріплення у кримінальному законі України умови правомірності необхідної оборони, яка передбачена у КК Йорданії: «потерпілий сам не був джерелом чи ініціатором посягання». [145, с. 4-15]. Слід зазначити, що у такому сформульованому положенні є певна користь, яка може вказувати на часові рамки початку посягання.

Тож порівнюючи норми вітчизняного законодавства щодо необхідної оборони та заподіяння тяжкої шкоди при перевищенні меж необхідної оборони й таких же норм законодавства інших європейських країн, слід відмітити наступне: безмовно, норми ККУ, що фактично є першим національним законом за часів незалежності України, визначають вказані вище положення

надзвичайно прогресивно та гуманно, й у своїй більшості відповідають усім європейським стандартам. Інститут необхідної оборони та питання, що стосуються їх перевищення в Україні, слугують базовою гарантією механізму захисту особою її життя та здоров'я, що набуває особливого значення у світлі його порівняння з правом мусульманських країн.

Разом із тим слід зазначити, що українське законодавство містить переважно загальноописові норми щодо інституту необхідної оборони, з використанням ряду оціночних понять, що не сприяє однозначному їх застосуванню на практиці.

Варто звернути увагу, що у ряді європейських країн не вважається перевищенням меж необхідної оборони та не тягне покарання діяння особи, вчинене через збентеження, страх або переляк. Подібне положення у кримінальному законодавстві слугує додатковою гарантією реалізації права на захист при посяганні. Вважаємо, що подібні положення є виправданими, адже рідко коли при посяганні на власне життя особа може зберігати спокій протягом усього посягання та адекватно оцінювати власні дії щодо захисту, що особливо притаманно жінкам та неповнолітнім.

Також варто відмітити, що європейське кримінальне законодавство переважної більшості країн не містить положення щодо невизнання перевищенням меж необхідної оборони випадків із застосування зброї або будь-яких інших засобів чи предметів для відвернення протиправного насильницького вторгнення у житло чи інше приміщення, незалежно від тяжкості шкоди, яку заподіяно тому, хто посягає. Навіть у разі наявності у нормах кримінального закону подібного положення, воно містить суттєве й чітке обмеження можливості застосування зброї, і в основному лише щодо захисту від збройного посягання. Разом з тим схоже положення щодо можливості збройного захисту не лише життя, а й інших прав та законних інтересів особи, зокрема й щодо недоторканості житла та іншої власності особи, наявне у кримінальному законодавстві США.

Таким чином, сучасне українське кримінальне законодавство відрізняється певним поєднанням норм щодо перевищення меж необхідної оборони як країн континентального права, так і в певній мірі американського права. На нашу думку, законодавцеві все ж таки варто переглянути положення статті 36 ККУ та визначити її положення більш чітко.

Висновки до 1 розділу

Проаналізувавши історичний розвиток положень інституту необхідної оборони в українському суспільстві, ми бачимо, як його активний розвиток одночасно із гуманністю законодавства та цінністю людини в соціумі, так і періоди, за яких інститут необхідної оборони або ж не визнавався, або ж носив у більшій мірі декларативний характер.

Пропонуємо виділити наступні історичні етапи формування основних положень кримінального права щодо питань необхідної оборони та спричинення тяжкої шкоди при перевищенні її меж:

1. Період звичаєвого права, коли інститут необхідної оборони отримує своє закріплення виходячи з позиції цінності життя будь-якої людини; основного свого розвитку він отримує за часів розквіту Київської Русі та правління Ярослава Мудрого, з'являється розуміння й перевищення меж необхідної оборони;
2. Період українського середньовіччя, коли в розвитку інституту необхідної оборони прослідковується чіткіше його визначення та закріплення, хоча й з урахуванням основ тогочасного феодального ладу; враховуючи тривалий розподіл українських земель, варто зазначити, що на певних територіях позитивно впроваджувався досвід і римського права;
3. Період козацтва та розвитку Запорозької Січі, коли основними пріоритетами в суспільстві були церква й держава, влада князя чи гетьмана, а тому охорона інших представників суспільства не була в

- пріоритеті, а інститут необхідної оборони не отримував більшого розвитку;
4. Імперський період сприяв відновленню прав особи на необхідну оборону завдяки просвітництву та запровадженню на українській території норм, що діяли у той час як в Російській, так і в Австрійській Імперіях, знову ж таки заснованих на нормах римського права;
 5. Післяреволюційний період знову ставить у пріоритет не цінність життя і здоров'я людини, а державну владу, державну безпеку та громадський спокій; необхідна оборона не отримує в цей час досить широкого поширення;
 6. Післявоєнний період часів УСРСР характеризується поступовим відновленням у нормах права інституту самооборони, проте на ряду з переважною репресивністю права та надмірного пріоритету держави у суспільних відносинах;
 7. Період розвитку України як незалежної, правової держави, що характеризується проголошенням життя та здоров'я особи найвищою цінністю в державі та відповідно гарантується й захищається законом; щодо кримінально-правового захисту життя і здоров'я особи, то цей період розпочався із прийняттям ККУ 5 квітня 2001 року.

Із прийняттям першого Кримінального Кодексу України розпочався новий етап історії українського права. У чинному КК України норми щодо злочинів проти життя та здоров'я розміщено в розділі II Особливої частини «Злочини проти життя та здоров'я особи». Незважаючи на те, що людина й її життя є в Україні найвищою соціальною цінністю, цей розділ все-таки розміщений після розділу «Злочини проти основ національної безпеки України». Можна вважати, що це пов'язано із певним перехідним періодом у формуванні положень кримінального закону від радянських часів до положень самостійної, незалежної України, а можливо, враховуючи нашу історію розвитку, оскільки незалежність Україна отримала важкою ціною, законодавець все ж вважає питання її цілісності та національної безпеки більш пріоритетними. На нашу

думку, не стільки важливим є структурний розподіл норм кримінального закону, скільки його сутнісне наповнення та правильна єдність у застосуванні на всій території держави.

Проте варто все ж відмітити, що далеко не всі європейські країни приводять структуру норм їх кримінальних законів відповідно до проголошених у державі цінностей.

Криміналізація, як одна з головних складових кримінально-правової політики, являє собою оголошення суспільно небезпечних діянь злочином. Поняття суспільної небезпеки і суспільної корисності є оцінними, не мають однозначного об'єктивного критерію і тому діяння, що мають дані ознаки, мають потребу у певній нормативній визначеності.

Варто зазначити, що наявність у сучасному українському кримінальному законодавстві норм щодо необхідної оборони є свідченням гуманізації кримінального законодавства та формою забезпечення законної можливості захисту особою не лише свого життя та здоров'я, а ще й власності. Крім того, необхідна оборона охоплює і захист іншої особи, а також суспільних інтересів та інтересів держави від суспільно небезпечного посягання. Крім того, чинним кримінальним законом передбачено й розуміння перевищення меж необхідної оборони. Сучасне законодавство досить широко встановлює його межі та зазначає, що кримінальна відповідальність за перевищення меж необхідної оборони настає лише у двох випадках спричинення тяжкої шкоди зловмиснику, передбаченої статтями 118 та 124 ККУ.

На нашу думку, важливим моментом для визначення перевищення меж необхідної оборони в Білорусії є вказівка не просто на явну невідповідність захисту характеру і небезпечності посягання, а на їх явну невідповідність для цієї особи, тобто встановлення цієї ознаки залежить не від сприйняття явної невідповідності дій особи характеру і небезпеці посягання слідчим, прокурором, суддею при розгляді справи, а залежить від усвідомлення особою явної невідповідності власних дій.

Тож порівнюючи норми вітчизняного законодавства щодо необхідної оборони та заподіяння тяжкої шкоди при перевищенні меж необхідної оборони й таких же норм законодавства інших європейських країн, слід відмітити наступне: безмовно, норми ККУ, що фактично є першим національним законом за часів незалежності України, визначають вказані вище положення надзвичайно прогресивно та гуманно, й у своїй більшості відповідають усім європейським стандартам. Інститут необхідної оборони та питання, що стосуються їх перевищення в Україні, слугують базовою гарантією механізму захисту особою життя та здоров'я людини, що набуває особливого значення у світлі його порівняння з правом мусульманських країн.

Разом з тим слід зазначити, що українське законодавство містить переважно загальноописові норми щодо інституту необхідної оборони з використанням ряду оціночних понять, що не сприяє однозначному їх застосуванню на практиці.

Варто звернути увагу, що у ряді європейських країн не вважається перевищенням меж необхідної оборони та не тягне покарання діяння особи, вчинене через збентеження, страх або переляк. Подібне положення у кримінальному законодавстві слугує додатковою гарантією реалізації права на захист при посяганні. Вважаємо, що подібні положення є виправданими, адже рідко коли при посяганні на власне життя особа може зберігати спокій протягом усього посягання та адекватно оцінювати власні дії щодо захисту, що особливо притаманно жінкам та неповнолітнім.

Також варто відмітити, що європейське кримінальне законодавство переважної більшості країн не містить положення щодо невизнання перевищенням меж необхідної оборони випадків із застосування зброї або будь-яких інших засобів чи предметів для відвернення протиправного насильницького вторгнення у житло чи інше приміщення, незалежно від тяжкості шкоди, яку заподіяно тому, хто посягає. Навіть у разі наявності у нормах кримінального закону подібного положення воно містить суттєве й чітке обмеження можливості застосування зброї, і в основному лише щодо

захисту від збройного посягання. Разом з тим схоже положення щодо можливості збройного захисту не лише життя, а й інших прав та законних інтересів особи, зокрема й щодо недоторканості житла та іншої власності особи, наявне у кримінальному законодавстві США.

Таким чином, сучасне українське кримінальне законодавство відрізняється певном поєднанням норм щодо перевищення меж необхідної оборони як країн континентального права, так і в певній мірі американського права. На нашу думку, законодавцві все ж таки варто переглянути положення статті 36 ККУ та визначити її положення більш чітко.

РОЗДІЛ 2. НЕОБХІДНА ОБОРОНА ЯК ОБСТАВИНА, ЩО ВИКЛЮЧАЄ ЗЛОЧИННІСТЬ ДІЯННЯ

2.1. Правова природа і характеристика необхідної оборони як обставини, що виключає злочинність діяння

Утіленням конституційних положень про право захищати своє життя та здоров'я, а також життя та здоров'я інших людей від протиправних посягань є стаття 36 КК України, згідно з якою кожна особа має право на необхідну оборону від суспільно небезпечного посягання незалежно від можливості уникнути його або можливості звернутися за допомогою до інших осіб чи органів влади.

Інститут необхідної оборони має важливе соціальне значення. Питання поняття необхідної оборони є одним із дискусійних у юридичній науці. Найчастіше в науковій літературі підтримується визначення необхідної оборони, що дається В. Долопчевим, як «визнане державою за кожним громадянином право власними силами захищати всяке право, своє чи чуже, від цього протизаконного нападу» [89, с. 320]. А.Ф. Бернер визначив необхідну оборону як «захист від справжнього протизаконного посягання, противного праву» [263, с. 144]. Водночас таке визначення доповнюється та уточнюється й іншими авторами, зокрема, на думку С. Баршева, необхідна оборона – це «вимушена захищеність проти майбутнього нападу» [16, с. 132]. До дискусій стосовно визначення необхідної оборони долучались і такі вчені, як Н.А. Неклюдов, В.М. Коробенко, В.І. Антипов, М.В. Володько та ін. [89, с. 310]. Варто зазначити, що інститут необхідної оборони неодноразово досліджувався в Україні, одним з останніх є дисертаційне дослідження, проведене автором Мошенець Д.М. – «Інститут необхідної оборони в кримінальному праві України».

Кримінальний кодекс України в Розділі VIII «Обставини, що виключають злочинність діяння», визначаючи перелік таких обставин, окрім необхідної

оборони, вказує на крайню необхідність і затримання злочинця, сюди ж ввійшли уявна оборона, фізичний або психічний примус, виконання наказу або розпорядження, діяння, пов'язане з ризиком, виконання спеціального завдання з попередження чи розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації.

В науці кримінального права при характеристиці окремих видів обставин, що виключають злочинність діяння, деякі автори вказують на те, що вони характеризують «обстановку, при якій дане діяння відбувається і яка це діяння викликає». Але, як вірно помітив А.Н. Сахаров, така характеристика не торкається головної загальної властивості розглянутих обставин, а саме: виключати злочинність діяння [197, с. 20].

Слід погодитися з Ю.В. Бауліним, котрий виділяє наступні ознаки обставини, що виключає злочинність діяння:

- 1) така обставина являє собою єдність свідомого і вольового вчинку людини, яка підпадає під зовнішні ознаки злочинів, що вчиняється при наявності визначених підстав;
- 2) за своїм соціальним змістом такий вчинок є суспільно корисним або соціально прийнятним (допустимим);
- 3) він може бути передбачений нормами і розпорядженнями різних галузей законодавства;
- 4) такий вчинок виключає суспільну небезпеку, протиправність діяння і тим самим кримінальну відповідальність за заподіяну шкоду.

Таким чином, обставини, що виключають суспільну небезпеку і протиправність, тобто злочинність діяння, являють собою свідомі і вольові вчинки, що зовні підпадають під ознаки тих чи інших злочинів, але відрізняються від них своїм соціальним змістом (суспільною корисністю) і юридичною формою (правомірністю).

Виділяють три аспекти, що характеризують найбільш істотні ознаки правомірної поведінки. По-перше, оскільки вона здійснюється в рамках вимог норм права, остільки цілком обґрунтована постановка питання про її юридичну

природу. По-друге, норми права не моделюють якісь особливі, відірвані від даних суспільних умов вчинки, що мають лише юридичне значення. Всяка правомірна поведінка є в той же час соціальною, тому вичленовування соціального аспекту правомірної поведінки незаперечно. По-третє, правомірна поведінка обумовлюється тим чи іншим мотивом або установкою, спрямованою на задоволення певних потреб та досягнення цілей, що характеризує його психологічну сторону.

Хоча держава і визначила в законодавчому порядку право громадян на самозахист, але до цих пір багато питань, що стосуються інституту необхідної оборони, залишаються спірними як у теорії, так і на практиці [117, с. 144].

Слід зазначити, що оборона може здійснюватись лише від посягання, тобто дій, які визначені ККУ як злочини, та дій, які не мають ознак злочину, зокрема адміністративних правопорушень. Оборона може здійснюватися не тільки від діяння, яке у кримінально-правовому розумінні є злочином, а й від суспільно небезпечного посягання такої особи, що не досягла віку, з якого настає кримінальна відповідальність, тобто неповнолітніх осіб, чи неосудної особи.

Стосовно суспільно небезпечного посягання, слід зазначити, що воно може бути не тільки нападом, а й іншою кримінально караною дією (крадіжкою, зґвалтуванням, хуліганськими діями тощо). Як справедливо зазначає В. В. Фефелов, посягання, яке виступає фактичною і правовою підставою для реалізації права на необхідну оборону, за обсягом, змістом й формами прояву – більш широке поняття, ніж напад для бандитизму і розбою. І тому ставити знак рівності між поняттями "напад" і "посягання" – значить допускати можливість правомірного захисту лише від насильницького посягання.

Проведеним дослідженням матеріалів судових вироків встановлено, що більшість випадків суспільно небезпечних посягань дійсно здійснюється за допомогою нападу (в 96,7% вивчених справ) і необхідна оборона, як правило, має місце при нападі [Додаток Б, В].

У випадках, коли посягання не пов'язане з нападом, наприклад, при замаху на вбивство шляхом отруєння, публічних закликах до насильницької зміни конституційного ладу держави, або коли посягання не пов'язане з насильством чи погрозою його застосування, наприклад, у випадках крадіжки, ненасильницького грабежу, неправомірного заволодіння автомобілем або іншим транспортним засобом без мети розкрадання (викрадення), при умисному знищенні або пошкодженні майна, при образі і т. д., потерпілому, якщо слідувати вищевказаній логіці, залишається лише сумно споглядати, що відбувається. Видається, що захист можливий і проти ненасильницького посягання. Крім того, є і насильницькі злочини без ознак нападу (згвалтування, випадки викрадення людей, утримання заручника і т. д.) [267].

Приводом до застосування оборонних заходів при виникненні стану необхідної оборони виступає суспільно-небезпечне посягання, а не сам напад. Дана норма не випадково закріплена в кримінальному законі, адже тим самим законодавцем дозволений захист проти діянь, що не мають ознак нападу, тобто спроб завдати шкоди з використанням фізичної сили.

В науці існує думка про можливість використання замість слова «посягання» слово «зазіхання». Так, на думку Ю.М. Дьоміна та С.О. Юлдашева, терміни «зазіхання» та «посягання» рівнозначні, близькі за значенням. Вони зазначають, що «умови правомірності акту необхідної оборони поділяються на такі, що належать до зазіхання, і такі, що вважаються захистом. Зазіхання повинно бути суспільно небезпечним, наявним і дійсним (реальним). Захист або право на оборону спостерігається у випадку суспільно небезпечного зазіхання на правоохоронні інтереси» [95, с. 200].

Ми глибоко переконані, що поняття «суспільно небезпечне посягання» недоречно замінити на «суспільно небезпечне зазіхання». Ці поняття не рівнозначні і їх заміна один одним в статті недоречна. Закон повинен бути чітким, і якщо відповідний термін вживається в одній частині статті, то аналогічний термін повинен дублюватись в іншій частині.

Слова «зазіхання», «зазіхати» обіймають дещо вужче значення, ніж «посягання», «посягати», вони частіше вживаються щодо матеріальних об'єктів, власності тощо. А от поняття «посягання», «посягати» мають більш широке коло застосування, у тому числі і стосовно до нематеріальних об'єктів, про що свідчать приклади, наведені у Словнику української мови.

Відповідно до великого тлумачного словника сучасної української мови терміни «зазіхати, зазіхнути» слід розуміти як 1) пристрасно бажати, намагатися захопити, привласнити що-небудь; 2) намагатися позбавити чого-небудь, завдати шкоди. Терміни «посягати, посягнути і посягти» слід розуміти як 1) намагатися захопити, привласнити що-небудь; зазіхати; 2) намагатися завдати якоїсь шкоди кому-небудь, позбавити когось спокою. Посягти на життя. Посягання – дія за знач. Посягати [95, с. 126; 234 с. 105].

Посягання має бути реальним, а не існувати лише в уяві того, хто захищається. Як правило, заподіяння шкоди в процесі “захисту” від уявного нападу підлягає кримінально-правовій оцінці на загальних підставах. Водночас за певних обставин такий захист, який іменується уявною обороною, може бути визнано правомірним. Зокрема уявною обороною визнаються дії, пов'язані із заподіянням шкоди за таких обставин, коли реального суспільно небезпечного посягання не було, і особа, неправильно оцінюючи дії потерпілого, лише помилково припускала наявність такого посягання.

При необхідній обороні допускається заподіяння лише такої шкоди, яка є необхідною і достатньою в даній обстановці для негайного відвернення чи припинення посягання. Закон не вимагає механічної рівності між засобами і характером оборони та засобами і характером посягання. Правомірним буде і застосування більш серйозних засобів або заподіяння більш значної шкоди, ніж ті, що об'єктивно були достатніми для відбиття нападу, якщо особа, яка оборонялась, не могла правильно оцінити обставини нападу і вибрати абсолютно адекватні засоби оборони чи заподіяти при захисті виключно необхідну для відбиття нападу шкоду.

Дії в стані необхідної оборони, спрямовані на заподіяння шкоди особі, що посягає, можуть виявлятися в заподіянні тілесних ушкоджень, позбавленні волі, спричиненні матеріальних збитків і навіть у позбавленні життя [211, с. 105].

Необхідна оборона розуміється як активна діяльність, спрямована на захист охоронюваних прав та інтересів особи, що захищається, іншої особи, а також суспільних інтересів та інтересів держави від злочинного, суспільно небезпечного діяння шляхом заподіяння тому, хто посягає, шкоди, вимушеної, необхідної і достатньої в даній обстановці для негайного відвернення чи припинення посягання [217, с. 89].

Суть необхідної оборони, виходячи із законодавчого її визначення, полягає у правомірному заподіянні шкоди особі, яка здійснює суспільно небезпечне посягання. Інтереси особи, яка здійснила посягання, теж охороняються законом: заподіяна шкода не повинна перевищувати певних меж, не повинна перетворюватися в акт помсти, самочинної розправи над такою особою. Іншими словами, заподіяна шкода не має перевищувати меж необхідної оборони [97, с. 388].

Підстава необхідної оборони – це окремий її елемент, що, з одного боку, відособлений від інших його ознак, а з іншого – є першою і фундаментальною її ознакою. Підставу й ознаки необхідної оборони прийнято в кримінально-правовій літературі називати умовами правомірності [7, с. 111].

Як відмічає Е.Я. Неміровський, поняття «оборона» складається з двох елементів – посягання і захисту, які повинні відповідати певним умовам [139, с. 528]. У випадку встановлення факту недотримання вимог, що повинні характеризувати суспільно небезпечне посягання, можна констатувати відсутність стану необхідної оборони. У зв'язку з цим одним зі спірних питань теорії і практики необхідної оборони є трактування поняття «суспільно небезпечного посягання». Слід констатувати, що переважно науковці з'ясовують зміст терміну «суспільно небезпечне», не приділяючи належної уваги тлумаченню терміну «посягання», юридичний зміст якого також є неоднозначним і спірним [96, с. 355].

За загальним правилом необхідна оборона має бути своєчасною. Вона можлива від наявного посягання, тобто такого, яке вже почалось і ще не закінчилось. Однак у ряді випадків така оборона можлива і до початку або після закінчення посягання. Під посяганням слід розуміти як безпосередньо суспільно небезпечні дії, так і замах на вчинення таких дій. Такі висновки підтверджуються і положеннями Постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 року за № 1 «Про судову практику у справах про необхідну оборону», де у пункті другому вказується, що стан необхідної оборони виникає не тільки в момент суспільно небезпечного посягання, але і при наявності реальної загрози заподіяння шкоди тому, хто обороняється. Для з'ясування цього необхідно врахувати поведінку нападаючого, зокрема спрямованість умислу, інтенсивність і характер його дій, що дає підставу особі, яка захищається, сприймати загрозу як реальну. Отже, оборона можлива і до початку фізичних дій посягаючого з моменту, коли виникла реальна загроза посягання [7, с. 109].

У країнах англо-саксонської системи права велику роль відіграє судова практика, в тому числі і при регламентації необхідної оборони. У сучасній Україні, вважаємо, слід посилити роль і значення судової практики в правовій системі країни. Слід розширити практику узагальнення та аналізу вироків і рішень судів усіх рівнів [156, с. 19]. Зазначені заходи дозволять встановити єдині стандарти, що гарантують права і свободи громадян на всій території нашої держави. Так, за вироками, що набрали законної сили, засуджено за умисне вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання (стаття 116 КК), у 2010 році – 33 особи, у 2011 році – 26 осіб, у I півріччі 2012 року – 13 осіб; за умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони або у разі перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця (стаття 118 КК), засуджено у 2010 році – 79 осіб, у 2011 році – 41 особу, у I півріччі 2012 року – 22 особи [208].

У контексті розвитку громадянського суспільства особливе значення має питання про ефективність українського правосуддя. В даний час дослідники відзначають відсутність довіри значного числа громадян України в

ефективності роботи до судових та правоохоронних органів, про це свідчать результати щорічного соціологічного дослідження „Барометра Світової Корупції” (Global Corruption Barometer) міжнародної громадської організації по боротьбі з корупцією та дослідженні питань корупції у світі Transparency International і Gallup International Association (2014 рік). Найбільш корумпованими українці називають саме ті інституції, які покликані боротися з корупцією, – суди (66 %), правоохоронні органи (64 %), державну службу (56 %), сферу охорони здоров'я (54 %), парламент (53 %), політичні партії (45 %), освітню систему (43 %), бізнес (36 %), військову сферу (28 %), ЗМІ (22 %), релігійні інститути (21 %), громадські організації (20 %) [26, с. 17].

Серед заходів, спрямованих на підняття та зміцнення авторитету правоохоронних органів, особливої уваги заслуговує прийнятий 2 липня 2015 року Закон України «Про національну поліцію» [178], Закон України «Про прокуратуру» від 14 жовтня 2014 року [182], а також було створено Національне антикорупційне бюро України [177] та Спеціалізовану антикорупційну прокуратуру [173]. Дані кроки надали можливість впровадити в українське суспільство позитивний досвід зарубіжних країн на шляху розвитку та діяльності правоохоронних органів, покликаних захищати права та свободи громадян України.

Розглядаючи соціально-правову природу заподіяння шкоди у стані необхідної оборони, слід зазначити, що в літературі утвердилася думка про те, що реалізація суб'єктивного права на заподіяння шкоди у стані необхідної оборони базується на праві недоторканності особистості, а також сприяє формуванню активної участі громадян у попередженні й припиненні злочинів [202, с. 125].

У кожної нормальної людини загроза небезпечного посягання, що порушує природні, індивідуальні або соціальні умови його існування, викликає безпосередню оборонну реакцію [266, с. 35]. У цьому випадку жертва нападу захищається лише проти самого факту протиправного посягання, реагуючи на суспільно небезпечні дії нападника, як уміє, в силу вже одного почуття

самозбереження, анітрохи не думаючи про наміри або психічний стан останнього.

Таким чином, діяльність особи, що захищається, визначається «тільки прагненням зберегти охоронювані інтереси від неправомірного суспільно небезпечного посягання, стимулом до дії виступає примус, а не можлива заподіяна шкода громадському порядку» [220, с. 165].

У відповідь на загрозу людина намагається їй протидіяти або взагалі нейтралізувати її, у зв'язку з чим правова природа необхідної оборони в першу чергу виходить не з позитивного закону, а з невід'ємних, природних прав людини, так як захист виникає з інстинктів самозбереження.

Такий підхід розширює можливості громадян, які можуть проявляти ініціативу, використовувати різні способи відстоювання своїх прав. Часто виникають ситуації, в яких відбувається порушення охоронюваних прав і свобод громадян. У таких ситуаціях громадянин вимушений переходити до активних дій, спрямованих на їх захист, причому ці дії часто є результативними [154, с. 35].

На думку професора В.М. Баранова, проблема самозахисту громадян носить загально-правовий, загально-теоретичний характер і повинна описуватися в більш високій за рівнем категорії, ніж це зафіксовано статтею 36 КК України. На сьогодні, за його твердженням, правова категорія «громадянський самозахист» є найбільш прийнятною, адекватною, зрозумілою логічною характеристикою змісту і форми даного явища правової дійсності [15, с. 9].

Пропозиція В.М. Баранова щодо конституційного закріплення цієї категорії співзвучна з твердженням деяких авторів про те, що з точки зору правового статусу особи право на необхідну оборону – це невід'ємне суб'єктивне і притому природне право будь-якої людини – члена суспільства [264, с. 16; 228, с. 104; 143, с. 135; 119, с. 2 – 4].

У сучасний період, що характеризується розширенням прав, свобод, особистих благ та інтересів особистості, питання соціально-правової природи

інституту необхідної оборони набуває особливо актуального значення. Якщо поглянути на проблему з позицій конституційного права, то інститут необхідної оборони за своєю соціальною і юридичною природою не є інститутом тільки кримінального права» [123, с. 314].

Однак, виходячи з того, що умови правомірності необхідної оборони регламентуються кримінальним законодавством, більшість авторів традиційно вважають її кримінально-правовим інститутом. Зрозуміло, що при такому підході логічним є висновок: реалізація права на необхідну оборону від об'єктивно суспільно небезпечного посягання, яка відповідає всім умовам її правомірності, породжує кримінальні правовідносини [123, с. 185]. Важливе місце в охороні особистості займає кримінальне законодавство, яке відіграє істотну роль у захисті прав та інтересів особи і громадянина. Від практики застосування його норм та інститутів, в тому числі особливе значення яких має інститут необхідної оборони, залежить реалізація більшості суб'єктивних прав особистості [200, с. 18].

У кримінально-правовій літературі є погляд, що необхідна оборона не повинна розглядатися як доповнення до діяльності органів держави, які ведуть боротьбу зі злочинністю, і захист може здійснюватися незалежно від наявності в особи, яка обороняється, можливості уникнути посягання чи звернутися по допомогу до представників влади [143, с. 75; 280, с. 227; 282, с. 39].

Більшість вчених, предметом дослідження яких стала необхідна оборона, відстоювали таку точку зору, що для деяких категорій осіб, виходячи з їх професійної діяльності, право необхідної оборони – крайня необхідність та затримання злочинця є не тільки моральним, а й юридичним обов'язком [203, с. 68].

Ю.В. Баулін визнає, що у захисті правоохоронюваних інтересів у формі необхідної оборони можуть також брати участь не тільки приватні, але й спеціально уповноважені особи (в даному випадку працівники правоохоронних органів). В таких випадках такі дії приватних осіб повинні оцінюватися згідно з

правилами необхідної оборони, а спеціальних суб'єктів – у відповідності до вимог щодо виконання службового обов'язку [17, с. 241].

В.І. Осадчий визначає, що при застосуванні як працівниками міліції, так і співробітниками інших правоохоронних органів вогнепальної зброї, спеціальних засобів, заходів фізичного впливу на них не може поширюватися положення про необхідну оборону, регламентоване іншим, більш загальним законом, так як їх дії регламентуються спеціальним законом – Законом України “Про міліцію” [148, с. 72].

Соціологічне дослідження, що відноситься до практичної реалізації інституту необхідної оборони, показує, що дане право використовується громадянами рідко (понад 50% опитаних) чи навіть украй рідко (близько 40% респондентів). Серед причин такого становища названо: незнання даного права – 17%, незнання конкретних правил поведінки в такому стані – 19%, побоювання настання небажаних правових наслідків – 48%, відомий особі негативний досвід настання подібних наслідків – 11%, і лише 5% – недооцінка власних сил і можливостей. Характерно, що з числа опитаних, тих, хто сам застосовував дане право, майже одна третина на момент захисту сумнівалася в законності своїх дій [117, с. 4].

Суди при розгляді справ про необхідну оборону і перевищення її меж нерідко вважають, що заподіяння шкоди особі, яка посягає, можливе лише за відсутності можливості уникнення посягання, тобто є крайньою мірою. При недотриманні цієї вимоги мова повинна йти або про перевищення меж необхідної оборони, або про звичайний злочин. Так, Ленінський районний суд м. Запоріжжя засудив ОСОБА_2 за вбивство при перевищенні меж необхідної оборони. Як видно з матеріалів справи, 12 квітня 2015 року в вечірній час ОСОБА_2 із раніше йому знайомим ОСОБА_3 знаходився за своїм місцем мешкання, а саме у приміщенні будинку АДРЕСА_1, де вказані особи вживали спиртні напої. Приблизно о 20 годині між ОСОБА_2 і та ОСОБА_3 на ґрунті побутових відносин виникла сварка, під час якої ОСОБА_3, перебуваючи у стані алкогольного сп'яніння, схопив дерев'яну палицю і, користуючись своєю

фізичною перевагою, наніс ОСОБА_2 на менше семи ударів в голову і по тілу, чим спричинив тому тілесні ушкодження.

Під час нанесення йому тілесних ушкоджень обвинувачений ОСОБА_2 схопив із кухонного стола ніж і, маючи умисел на заподіяння смерті потерпілому, усвідомлюючи, що ОСОБА_3 не має змоги нанести більш тяжкі тілесні ушкодження, небезпечні для життя та здоров'я, тобто діючи в стані, що не відповідав небезпечності посягання та обстановці захисту, перевищуючи межі необхідної оборони, наніс ОСОБА_3 чотирнадцять ударів ножом в передню та задню частини грудної клітини. Від заподіяних тілесних ушкоджень ОСОБА_3 помер на місці.

Суд указав у вирокі, що ОСОБА_3 своїми діями створила реальну загрозу життю і здоров'ю ОСОБА_2, проте останній перевищив межі необхідної оборони, оскільки міг позбавитися загрози шляхом втечі [59]. Саме тому у частині 2 статті 36 КК України закріплено положення про те, що кожна особа має право на необхідну оборону незалежно від можливості уникнути суспільно небезпечного посягання або звернутися за допомогою до інших осіб чи органів влади.

Як зазначає Н.М. Плисюк, практика застосування положень статті 118 КК України не є однотайною. І за суттю ідентичних ситуаціях суди приймають діаметрально протилежні рішення – від визнання діяння злочином та призначення покарання до визнання аналогічного діяння правомірним. Зрозуміло, що така ситуація неприпустима. Її причинами є: а) недостатня чіткість законодавчого визначення, за яких умов при обороні від суспільно небезпечного посягання чи затриманні злочинця заподіяння смерті чи тяжкої шкоди здоров'ю визнається правомірним, і обумовлення випадків, коли заподіяння смерті чи тяжкої шкоди здоров'ю визнається перевищенням меж необхідної оборони або заходів, необхідних для затримання злочинця, а відтак злочином проти життя чи здоров'я особи; б) окреслена вище відсутність єдності у підходах до вирішення питань кримінальної відповідальності за умисні

вбивства при перевищенні меж необхідної оборони або у разі перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця [161, с. 4 – 5].

Так, Н.М. Ярмиш наводить один із таких прикладів, коли особу, яка правомірно позбавила життя і яка не підлягає кримінальній відповідальності взагалі, було притягнуто до відповідальності навіть не за статтею 118 Кримінального кодексу (хоча і це було б помилкою), а за статтею 115 (умисне вбивство), тобто за особливо тяжкий злочин [283, с. 158 – 162].

Слід зазначити, що, розглядаючи право на необхідну оборону як природне невід'ємне право кожного, не зовсім коректно говорити про його соціально-правове призначення. Мова повинна йти про соціально-правове призначення тих нормативних установок, які забезпечують реалізацію цього права [40, с. 78].

У кримінально-правовій літературі неодноразово висловлювалися думки, що необхідна оборона є як найактивнішим засобом боротьби із суспільно небезпечними діями, так і ефективним засобом їх попередження, а також виховання людей у дусі нетерпимості до антисуспільних вчинків і злочинів, формує в них свідомість громадського обов'язку і високі моральні якості [1, с. 250]. Л.В. Гусар відмічає, що необхідна оборона спрямована на підвищення соціально-правової активності громадян у спробі боротьби зі злочинністю і захисту державних, суспільних і особистих інтересів від небезпеки, яка їм загрожує [41, с.102].

Як справедливо зазначали А.А. Берлін, О.Ф. Коні, М.С. Таганцев, необхідна оборона допускається тому, що держава не може захистити громадянина у кожний момент його буття (існування) [219, с.124; 20, с. 96; 82, с. 65]. Дані погляди свідчать про визнання необхідної оборони субсидіарним інститутом до діяльності держави з попередження і покарання злочинців [41, с. 104].

У даний час деякі вчені стверджують: «надання безмежного права на необхідну оборону не відповідає моральним вимогам про те, що заподіяння

шкоди тому, хто посягає, повинно бути єдиним можливим засобом захисту правоохоронних інтересів» [262, с. 178].

Слід відмітити, що у науці і юридичній практиці право на оборону від суспільно небезпечного посягання розглядається як самостійне право, а не як субсидіарний (додатковий) інститут до діяльності держави щодо припинення злочинності та покарання злочинців [164, с. 16; 155, с. 75.] Однак це, за твердженням професора Ю.І. Ляпунова, не має відношення до виявлення справжньої сутності та юридичної природи інституту необхідної оборони. Суть проблеми, за твердженням вченого, лежить в іншій площині: на чому ґрунтується подібне право особистості як у соціально-природньому, так і державно-правовому аспектах.

Заперечення субсидіарної природи необхідної оборони пов'язане із визнанням права на захист природним, невід'ємним правом людини. Ідея про природне право на захист від посягання неодноразово розглядалася в юридичній літературі. У людині від природи присутня основна схильність до самозбереження, відповідно до цього природний закон приписує все, що служить збереженню людського життя, і забороняє протилежне. Так, на ідеї підкорення волі і свідомості людей законам Матері-Природи ґрунтується концепція природного права [92, с. 33].

Кістяковський О.Ф. відмічав: “Засади права на необхідну оборону лежать у природному, невід'ємному, належному особі, загальному праві самозахисту і самооборони від будь-якої загрожуючої його законному стану небезпеки. Звідки б вона не виходила.... Оскільки зло чи правопорушення, які вчиняються тим, хто захищається, є в сутності здійснення права, усвідомлюваного кожним, ... то воно не може бути поставлено у вину, а становить навіть право доведеного до стану необхідної оборони” [75, с. 45].

Думки теоретиків розходяться, зокрема одні науковці вважають, що необхідна оборона виключає суспільну небезпеку діяння [202, с. 185], інші – виключає його протиправність [232, с. 190], треті вважають, що вона виключає і суспільну небезпеку, і протиправність [17, с. 41]. Інколи зазначається, що

необхідна оборона є обставиною, яка виключає або злочинність діяння, або кримінальну відповідальність [12, с. 251].

Слід відмітити, що, на нашу думку, найбільш точно відображає правову сутність необхідної оборони твердження про те, що такий стан виключає і суспільну небезпеку, і протиправність дій [11, с. 41 – 42], які зовні схожі на ряд злочинів, передбачених Особливою частиною КК України.

Особа, яка вчиняє суспільно небезпечне посягання, самим фактом його вчинення заявляє про своє небажання підпорядковуватися існуючій у суспільстві і закріпленій у законодавстві домовленості. Тому з метою охорони інтересів більшості та відновлення статусу—кво ця особа з моменту посягання позбавляється належних їй прав і виходить з-під захисту закону. Звідси випливає, що заподіяння їй шкоди при припиненні посягання, яке має на меті захист інтересів будь-кого, а також поновлення соціальної рівності, справді є суспільно корисним, а ніяк не суспільно небезпечним.

У стані необхідної оборони свідомістю особи охоплюється об'єкт суспільно небезпечного посягання, якому загрожує небезпека, тобто весь характер діянь, які вчиняються тим, хто нападає; дана особа передбачає (або має можливість передбачити) наслідки, які настануть від цих дій. Безумовно, час, місце, обстановка, знаряддя і засоби посягання та інші моменти охоплюються пізнанням того, хто обороняється, і оцінюються ним як такі, що посилюють небезпечність посягання. Інтелектуальне ставлення особи, яка обороняється, може бути не однаковим по відношенню до різних обставин. За ситуації, що виникла раптово, особа в умовах нападу на неї та ще в певному місці і часі діє відносно розумно, оскільки “всі розуми суб'єктивні” [3, с. 33]. При цьому необхідно враховувати суб'єктивні риси особи, яка знаходиться у стані необхідної оборони: рівень її розвитку, інтелектуальну можливість правильно оцінити конкретну обстановку і обрати спосіб захисту [41, с. 104].

Аналізуючи законодавче визначення необхідної оборони, бачимо, що діяння, вчинені у стані необхідної оборони, в переважній більшості за своїм характером – суспільно-корисні; в результаті вчинення зазначеного діяння

особі, котра посягала, завдається шкода. Право на необхідну оборону – це суб'єктивне право кожного громадянина; в той же час захист державних, громадських інтересів, особи, її прав – його моральний обов'язок. Право необхідної оборони громадяни можуть використовувати тільки в зазначених законом межах [171, с. 235].

Крім того, як відмічає Л.В. Гусар, соціально-правове призначення кримінально-правової відповідальності регламентації необхідної оборони повинно полягати у встановленні дієвих гарантій, які дозволяють громадянам безперешкодно реалізовувати належне їм право на захист. Ступінь відповідальності такої регламентації ідеї природного права і пануючого у суспільстві уявлення про ознаки та межі оборони свідчать про ступінь зацікавленості держави у практичному застосуванні цього права. По суті мова йде про необхідність стимулювання активності громадян в реалізації належного їм права, оскільки володіння правом ще не означає його реалізацію [41, с. 45].

І.М. Осолінкер досліджує питання правомірності спричинення злочинцю побоїв, легкої чи середньої тяжкості шкоди здоров'ю при посяганні його на майно будь-якої цінності, правомірності спричинення злочинцю середньої тяжкості шкоди здоров'ю при припиненні відкритого викрадання (грабіж) майна) та інше. Аналізуючи думки різних дослідників, він робить висновки, що за заподіяння такого роду тілесних ушкоджень при захисті приватної власності особа буде нести цивільну або адміністративну відповідальність, а заподіяння смерті та тяжких тілесних ушкоджень – кримінальну [151, с. 276 – 281].

Ю.В. Баулін дотримується позиції, що для особи, яка знаходиться в стані необхідної оборони, правомірним завжди являється спричинення особі, що посягає, середньої тяжкості тілесних ушкоджень, тобто шкоди відповідно до посягання, яке не становить великої суспільної небезпеки [17, с. 290 – 294].

Важливо відмітити, що, незважаючи на законодавче закріплення та регламентацію поняття необхідної оборони, наше законодавство все ж таки містить ряд недоліків у визначенні поняття необхідної оборони та перевищення її меж, що являється однією з головних причин утримання осіб від практичної

реалізації права на самозахист. Верховний Суд України вважає за необхідне з'ясувати, чи мав той, хто захищався, реальну можливість ефективно відвернути посягання іншими засобами із заподіянням меншої шкоди [13, с. 384].

За даними проведеного дослідження, 86% (97%) опитаних респондентів усвідомлюють незлочинність діяння у стані необхідної оборони, проте лише 14% (3%) із респондентів зазначили, що при наявності посягання на життя і здоров'я не будуть реалізовувати оборонні дії, оскільки не впевнені у законності і правомірності заподіяння шкоди особі, котра посягає. [Додаток Д, Е]

Підводячи підсумок, можна сказати про те, що інститут необхідної оборони є важливою гарантією реалізації громадянами права на захист від протиправних посягань. Особа, яка реалізує своє природне право на необхідну оборону, не тільки припиняє вчинення злочинів, але й ефективно їх попереджує.

Суб'єктивне юридичне право громадян на необхідну оборону регулює сферу найбільш життєво важливих суспільних відносин між особою та суспільством. За своєю значимістю це право обґрунтовано і має бути віднесено до числа основних суб'єктивних прав людини і громадянина.

На сьогодні кримінальне законодавство визначає необхідною обороною досить широкий обсяг можливих діянь особи. А враховуючи те, що згідно статті 36 ККУ необхідна оборона є обставиною, що виключає злочинність діяння, в Україні кожна особа наділена правом вчиняти будь-які «дії..з метою захисту охоронюваних законом прав та інтересів особи, яка захищається».

Зазначимо, що кримінальний закон говорить про будь-які дії та захист конкретно не визначених прав та інтересів цієї особи, тобто мова може йти не лише про право на життя та здоров'я особи, але й власності (честі та гідності, виборних, трудових чи інших прав та інших законних інтересів) від суспільно небезпечного посягання, звісно, якщо при цьому не перевищує меж необхідної оборони.

На рівні з вказаним будь-яка особа має право вчиняти й не визначені наперед «дії з метою захисту й іншої особи, а також суспільних інтересів та інтересів держави від суспільно небезпечного посягання», знову ж таки, якщо при цьому не перевищує меж необхідної оборони.

Проте навіть у разі такого перевищення особа підлягає кримінальній відповідальності лише у двох випадках: згідно статей 118 та 124 ККУ за заподіяння тяжкої шкоди посягаючій особі. Вважаємо, що таке визначення необхідної оборони у ККУ є надто узагальненим, та потребує не лише уточнення, а й розділення можливості захисту себе чи іншої особи (оскільки життя особи визнано найвищою цінністю в державі) від можливості та умов захисту кожною особою інтересів суспільства та держави від суспільно небезпечних посягань.

Закон не обмежує можливостей звернення особою до інституту необхідної оборони лише випадками, коли суспільно небезпечне посягання мало місце на життя чи здоров'я особи (чи іншої особи). Кримінальна відповідальність щодо особи передбачена також за перевищення нею меж необхідної оборони у чітко визначених двох випадках, що стосуються життя та здоров'я особи, а от у інших – кримінальна відповідальність не передбачена навіть при перевищенні меж необхідної оборони. Таким чином, на сьогодні норми інституту необхідної оборони у кримінальному праві надають особі майже безмежну можливість скористатись вказаним природним та невід'ємним правом.

Крім того, кожна особа має право на необхідну оборону незалежно від можливості уникнути суспільно небезпечного посягання або звернутися за допомогою до інших осіб чи органів влади (частина 2 статті 36 ККУ). Дане положення повинно застосовуватись правоохоронними органами беззаперечно та більш активно у практичній діяльності, адже, по суті, і є можливістю для здійснення особою свого конституційного права на захист.

2.2. Перевищення меж необхідної оборони: поняття, ознаки та види

Як ми уже зазначали, право на захист є природним та невід'ємним правом кожної людини, незалежно від її професійної, фізичної чи іншої підготовки, віросповідання, освіти чи навіть статі. Кожен може скористатися правом на необхідну оборону, проте слід відмітити, що закон не зобов'язує це право застосовувати. Так, в частині 4 статті 55 Конституції України закріплене положення про те, що кожен має право будь-якими незабороненими законом способами захищати свої права і свободи від порушень і протиправних посягань.

Згідно частини 3 статті 36 ККУ перевищенням меж необхідної оборони визнається умисне заподіяння тому, хто посягає, тяжкої шкоди, яка явно не відповідає небезпечності посягання або обстановці захисту.

З метою з'ясування особливостей встановлення поняття «перевищення меж необхідної оборони» ми проведемо аналіз тих ключових понять, що формують її сучасне законодавче визначення: «умисне заподіяння», «тяжка шкода», «явна невідповідність небезпечності посягання» та «явна невідповідність обстановці захисту».

Тож спершу слід відмітити, що перевищення меж необхідної оборони визначено в законі як «умисне заподіяння», тобто це умисна дія. Варто вказати на те, що умисне заподіяння шкоди можливо не тільки при прямому умислі, а й при непрямому. Таким чином, той, хто обороняється, усвідомлює суспільно небезпечний характер свого діяння як такого, що перевищує необхідне і достатнє для негайного відвернення чи припинення посягання; передбачає суспільно небезпечні наслідки – тяжку шкоду, яка не обумовлена небезпечністю посягання та обстановкою захисту; бажає заподіяння такої шкоди тому, хто здійснює посягання, або ж свідомо припускає її настання.

Ми підтримуємо думку Попова К.І. про те, що у випадках перевищення меж необхідної оборони частіше за все має місце навмисний характер заподіяння шкоди [168].

Необережне заподіяння нападнику будь-якої шкоди в стані оборони від його суспільно небезпечного посягання (в тому числі і смерті) не є кримінально караним. Кримінальна відповідальність може наставати лише за необережне заподіяння шкоди іншим особам – тим, які не здійснювали посягання (наприклад громадянина, який стоїть неподалік від нападника). Проте варто пам'ятати, що навіть таке умисне діяння з перевищення меж необхідної оборони на сучасному етапі розвитку кримінального закону, за загальним правилом, не тягне кримінальної відповідальності особи, що захищалась. Кримінальна відповідальність може наставати виключно згідно статей 118 та 124 ККУ.

До перевищення меж необхідної оборони законодавець відносить спричинення саме тяжкої шкоди. Такою за чинним законодавством визнається заподіяння смерті або тяжкого тілесного ушкодження. Отже, заподіяння в стані необхідної оборони будь-якої іншої шкоди (середньої тяжкості чи легкого тілесного ушкодження, морально, а тим більше й матеріальної шкоди незалежно від її розміру) особі, яка посягає, згідно сучасного чинного законодавства, завжди перебуває в межах необхідної оборони і не повинно визнаватися її перевищенням.

Чи вірно з позиції законодавця передбачати кримінально-карну відповідальність за спричинення лише тяжкої шкоди. Звісно, як уже зазначалось вище, оскільки життя людини є найвищою цінністю в державі, вказана кримінальна відповідальність обґрунтована. Проте у нормі частини 1 статті 36 йде мова про захист охоронюваних законом прав та інтересів особи, яка захищається, або іншої особи, а також суспільних інтересів та інтересів держави від суспільно небезпечного посягання. У вказаному положенні законодавець не конкретизує ті законні права та інтереси (особи, іншої особи, суспільства, держави), які попадають під захист, тобто ними можуть виступати будь-які законні права та інтереси, скажімо гарантовані Конституцією України чи іншими законами.

Таким широким визначенням необхідної оборони законодавець створив ситуацію, за якої, скажімо, умисне заподіяння особою посягаючому легких тілесних ушкоджень при захисті нею, наприклад, своєї власності (не житла), входить до необхідної оборони. Ще раз зауважимо, що мова не йде про посягання на життя чи здоров'я особи, а про власність. Варто погодитись, що, враховуючи перваги інституту необхідної оборони, таке діяння буде виправданим. А якщо особа завдасть посягаючому не легкі, а середньої тяжкості тілесні ушкодження, такі, що спричинять стійку втрату працездатності особи? Подібні випадки мають місце доволі непоодинокі, але залишаються без кримінально-правового реагування з боку держави.

З розвитком права та гарантій дотримання прав і законних інтересів людини наше суспільство з часом прийде до розуміння того, що явне перевищення меж необхідної оборони, яке проявляється у заподіянні посягаючому середньої тяжкості тілесних ушкоджень у випадку посягання не на життя чи здоров'я особи, а, наприклад, на її власність, повинно тягти кримінальну відповідальність. На нашу думку, не можна вважати у правовій державі співрозмірними за своєю суспільною небезпечністю посягання на власність (окрім частини 5 статті 36 ККУ) та на життя чи здоров'я особи абсолютно однаковими.

На сьогодні дії в стані необхідної оборони, спрямовані на заподіяння шкоди особі, що посягає, можуть виявлятися в заподіянні тілесних ушкоджень, позбавленні волі, спричиненні матеріальних збитків, і навіть у позбавленні життя.

Як зазначає Т.Г. Шавгулідзе, питання щодо перевищення меж необхідної оборони можна ставити лише в тих випадках, коли шкода, що завдана нападнику, не була необхідною для відбиття суспільно небезпечного посягання [275, с. 99].

Дещо інший підхід пропонує В.І. Ткаченко, який відмічає, що під перевищенням меж необхідної оборони визнається заподіяння нападаючому,

шкоди, свідомо і явно не співрозмірної тій шкоді, яка могла очікуватись від його дій [229, с. 50].

У кримінально-правовій доктрині та судовій практиці розробляються різні критерії відмежування правомірної необхідної оборони від перевищення її меж. Зокрема, деякі вчені при розгляді критеріїв надмірної оборони обмежуються зазначенням лише на умові невідповідності інтенсивності нападу і захисту [227, с. 97; 280, с. 51; 76, с. 375; 70, с. 14].

Однак, наприклад, Х. Кадар при розкритті обставин, що характеризують надмірну оборону, взагалі відкидає ознаки інтенсивності захисту і нападу, замінюючи його наступним критерієм: заподіяна особі, що захищається шкода не повинна різко перевищувати ймовірно-можливу шкоду [69, с. 132.]. Т.В. Кондрашова перевищення меж необхідної оборони визначає як невідповідність характеру і інтенсивності захисту характеру і інтенсивності нападу [81, с. 152.].

В. Трахтеров і Л. Андрєєва, дотримуючись схожої позиції, вказують на дві ознаки, що характеризують, на їхню думку, перевищення меж необхідної оборони: 1) невідповідність в інтенсивності, що визначається сукупністю конкретних обставин і реалізувалася в тому, що була можливість захищатися м'якшими, простішими способами; 2) різка диспропорція між значимістю блага, що захищається, і вагою заподіяної шкоди [233, с. 26; 6, с. 22].

Ще український науковець Е. Я. Неміровський переконував, що поняття оборона складається з двох елементів – посягання і захисту, які повинні відповідати певним умовам [139, с. 58].

Варто відмітити, що в стані необхідної оборони важко визначити, якою повинна бути та «мінімальна шкода», спричинення якої буде «достатньою» для відвернення посягання. Важливо, щоб ця шкода не була явно невідповідною в порівнянні з відверненою шкодою, а не «мінімально можливою». До того ж, слід пам'ятати, шкода, що загрожує від посягання далеко не завжди визначена. А тому, на нашу, думку ствердження щодо заподіяння шкоди особі, котра

здійснює напад, повинна бути мінімально можливою, представляється неправильним.

Варто наголосити, що напад і захист ніколи не можуть бути тотожними і не відповідають один одному. Законодавець допускає таку особливість. Так, наприклад, шкода завдана нападнику, може бути не тільки однаковою, а в деяких випадках навіть набагато більшою, ніж та шкода, яку він хотів заподіяти. Мова в законі йде тільки про явну невідповідність. Щодо явної невідповідності захисту характеру і небезпеці посягання, на нашу думку, під нею слід розуміти явну невідповідність інтенсивності посягання і захисту.

Якщо враховувати вимогу обов'язкової пропорційності, то у ситуації коли, наприклад, заподіяння тяжких тілесних ушкоджень нападнику або смерті особі, яка вчиняє крадіжку чи намагається зґвалтувати жінку, допустимий ексцес оборони, оскільки життя і здоров'я є більш цінними благами в порівнянні з власністю та статевою недоторканністю і т. д.

Зведення до механічного зіставлення заходів захисту та заходів, що вживаються для відбиття нападу, не дає потрібного результату, так як в цьому випадку діє правило: на удар можна відповісти тільки ударом. Дана концепція абсолютно неприйнятна на практиці. Важко уявити собі, як за цими правилами буде захищатися випускник консерваторії від випускника військового училища. До того ж існують окремі види посягань, як, наприклад, зґвалтування, на які відповісти адекватно обороняюча просто не може [104, с. 9].

Ексцес необхідної оборони не може зводитись тільки до очевидної невідповідності характеру захисту і ступеня суспільної небезпечності здійснюваного посягання. Потрібно також враховувати характер об'єкту посягання і тяжкість можливих шкідливих наслідків. Маючи це на увазі, необхідно насамперед вказати на неприпустимість механічного підходу до вирішення питання про наявність відповідності захисту посягання.

Слід зазначити, що кожен випадок посягання характеризується своїми особливостями, наприклад, фізичними можливостями нападниками, наявністю або відсутністю у нього зброї, кількістю нападників, місцем, часом посягання

і т. д. Ці особливості кожного конкретного випадку посягання визначають і особливості кожного конкретного випадку захисту. Тому питання, чи була дана оборона співмірна злочинному посяганню, можна з'ясувати тільки на основі обліку, аналізу та оцінки буквально всіх обставин конкретної справи і насамперед характеру посягання. Не можна вимагати, щоб той, хто захищається, точно і притому миттєво оцінив всю обстановку, що відбувається при посяганні і в точній відповідності з цим заподіяв відповідну шкоду нападнику [18, с. 25].

Часом суди без належної оцінки обставин, що передують злочину, неправильно визначають характер події, що трапилась, без врахування мотивів поведінки засудженого виходять найчастіше лише з заподіяної шкоди, що призводить до неправильної кваліфікації дій винних, які вчинили злочини при ексцесі оборони.

Перевищення меж необхідної оборони – багатопланова за своїм змістом юридична категорія. Тлумачення її законодавчого формулювання значною мірою включає оціночні моменти. Оціночним є, зокрема, поняття «явності» невідповідності характеру і ступеня суспільної небезпечності здійснюваного посягання [168].

«Явно» означає, що особа, яка захищається, точно, достовірно знає про надлишковість такої шкоди в конкретних умовах, розуміє, що посягання може бути відвернено або припинено і через заподіяння меншої шкоди нападнику. Відповідність же шкоди небезпечності посягання або обстановці захисту визначається з урахуванням тих самих критеріїв, що й при визначенні розміру шкоди в стані необхідної оборони.

Семантично термін «явний» визначається в українській мові як «абсолютно очевидний, зрозумілий для всіх; безсумнівний», а також «що всякому ясно, видно, відчутно, зрозуміло, не підлягає сумніву або спору» [188, с. 26]. Таким чином, явне, тобто очевидне, безперечне, різке, значне, яке не підлягає сумніву, що не вимагає додаткового тлумачення, невідповідність захисту характеру і ступеня суспільної небезпечності посягання означає

заподіяння нападаючому надмірної, абсолютно непотрібної, не викликаній обстановкою тяжкої шкоди. Подібні дії подекуди іменувалися в кримінально-правовій літературі «інтенсивним» ексцесом оборони [168]. Термін «ексцес» походить від латинського *excessus* – зловживання, нестриманість; надмірність, крайній прояв у чому-небудь [201].

Враховуючи те, що поняття «явна невідповідність» завданої шкоди небезпечності посягання або обстановці захисту є категорією оціночною, що може, на думку різних осіб, в тому числі адвоката, правоохоронних органів чи навіть суду та, бути досить різною, пропонуємо внести зміни до кримінального закону, вказавши, що така «явна невідповідність» повинна бути явною саме для особи, яка здійснює захист від посягання, з позиції її оцінки саме під час необхідної оборони. Враховуючи те, що вказана ознака є досить вагомою для встановлення ознак перевищення меж необхідної оборони, а правоохоронна та судова система України перебувають у реформуванні в напрямку збільшення гарантій захисту прав людини, дане положення також сприятиме й розвитку змагальності судового процесу в Україні.

Як зазначає Тишкевич І. С., перевищення меж необхідної оборони може виражатися в несвоєчасності або надмірності оборонних дій. Зустрічаються випадки, коли оборона одночасно є своєчасною, однак надмірною за своєю інтенсивністю [226, с. 75].

Також варто відзначити про межі вчинення злочину, дії (бездіяльності) в часі, що заподіює шкоду. Оскільки такі межі мають початок і кінець, то заподіяння шкоди до чи після цих часових меж можливо розглядати як заподіяння шкоди поза встановленими межами. Тому вихід поза ці межі свідчить лише про те, що шкода заподіяна за відсутності відповідної на те підстави. Прикладом такого виходу за межі може слугувати так звана «передчасна» або «запізніла» необхідна оборона. При передчасній обороні шкода заподіюється, коли ще не виникло її підстав, а при запізнілій – після того, як підстава вже перестала існувати і в заподіянні шкоди явно не існує

потреби. І в одному, і в іншому випадках відповідальність за заподіяну шкоду повинна визначатися на загальних підставах.

В.В. Орехов, наприклад, вважає, що неможливо визнати вдалою спробу вчених висунути такі критерії відмежування перевищення меж необхідної оборони, як «несвоєчасна» («передчасна», «запізніла»). Окремі випадки визнання судовою практикою так званої запізнілої оборони видом перевищення її меж необгрунтовані і суперечать законові [140, с. 112].

Для встановлення явної невідповідності оборонних дій характеру і ступеня суспільної небезпечності посягання, що становлять сутність ексцесу оборони, необхідно встановити і об'єктивно виражену явну, тобто зовні різку невідповідність між посяганням і захистом, і суб'єктивно усвідомлювану невідповідність між ними – заздалегідь цієї невідповідності для того, хто обороняється [277, с. 14].

Розглянута невідповідність і в об'єктивному, і в суб'єктивному значенні носить значною мірою оціночний характер, що істотно ускладнює застосування норм, пов'язаних із перевищенням меж необхідної оборони, і вимагає великої обережності й акуратності в її застосуванні [189, с. 35].

А.І. Бойко, навпаки, вважає, що позначення меж правомірного заподіяння шкоди за допомогою оціночних понять виключає математичне порівняння умов і самої поведінки, а значить і точність оцінок того, що сталося, і є тою самою гуманною частиною участі в долі громадян, які заподіяли шкоду вимушено або по благородним, соціально виправданим мотивам [24, с. 55].

Важливою гарантією правильного застосування цих понять є формування адекватних стандартів (еталонів) оцінки, з якими співставляються конкретні обставини кожної справи. Як справедливо зазначають О. В. Нечепурнов, Ю. А. Гладишев, конкретизація і формалізація оціночних понять сприяє стабілізації правозастосовної практики [142, с.118; 91, с. 12; 53].

Ми вважаємо, що надзвичайно важливим та актуальним залишається невирішене питання формулювання критеріїв, на основі яких можна було б робити висновок, чи був захист правомірним та чи було явне перевищення його

меж. Та насамперед необхідно констатувати виникнення самого стану необхідної оборони, а також вчинення дій з метою захисту від суспільно небезпечного посягання, а потім вже оцінювати, чи мало місце явна невідповідність захисту характеру і небезпечності посягання.

Український законодавець у визначенні ексцесу оборони закріпив дві ознаки злочинного посягання – характер і суспільну небезпеку. Характер посягання вказує на його якісний бік, обумовлений головним чином цінністю, важливістю об'єкта, на який воно направляється, характером завданої шкоди і способом посягання. Ступінь суспільної небезпеки посягання виражає його кількісну сторону і визначається тяжкістю заподіяної шкоди, способом вчинення злочину, формою вини, видом умислу, змістом мотивів, а також іншими обставинами, які впливають на міру соціальної небезпеки конкретного злочину [168].

Слід відмітити, що поняття «характер посягання» і «суспільна небезпека посягання» взаємопов'язані і повинні однаково враховуватись при вирішенні кожної ситуації. Насамперед пояснюється це тим, що відмінність між даними поняттями має умовний характер і тільки в сукупності вони дають можливість вирішити основне питання ексцесу оборони – питання про співвідношення між шкодою, заподіяною нападаючому, і тією шкодою, яку він міг би заподіяти охоронюваним законом інтересам.

Розглянемо вимоги, що висуваються до самої підстави необхідної оборони як суспільно небезпечного посягання. У випадку встановлення факту недотримання вимог, що повинні характеризувати суспільно небезпечне посягання, можна констатувати відсутність стану необхідної оборони. У зв'язку з цим одним зі спірних питань теорії і практики необхідної оборони є трактування поняття «суспільно небезпечного посягання» [129, с. 129].

Під надмірним захистом ми розуміємо такий захист, при якому сила та інтенсивність здійснюваного захисту не відповідають засобам, інтенсивності, безпеки нападу і всьому характеру протиправного посягання.

При вирішенні питання щодо меж перевищення необхідної оборони оцінка характеру і суспільної небезпеки посягання визначається насамперед характером і цінністю об'єкта, якому загрожує небезпека з боку особи, котра нападає. Чим більша цінність охоронюваного блага, чим більша шкода, яка загрожує при посяганні, тим більш інтенсивний захист допускається проти подібного посягання. При цьому необхідно враховувати не тільки важливість і цінність об'єкта посягання, але і ступінь тяжкості шкоди, яка може бути йому заподіяна.

Виходячи зі змісту закону, при необхідній обороні допускається завдання такої шкоди нападнику, яка позбавила б його можливості продовжити посягання і захистити інтереси того, хто обороняється, третіх осіб, суспільства, держави. Ця мета може бути досягнута тільки тоді, коли той, хто захищається, буде діяти більш активно і рішуче, ніж нападник, але в рамках дозволеного законом. У цих випадках має місце допустиме, тобто необхідне переважання, перевага оборони над посяганням, що забезпечує успіх оборонних дій і не створює явної невідповідності один одному. Це тим більше важливо, оскільки недостатній з самого початку захист, що не призвів до припинення посягання, збільшує агресивність посягаючого і позбавляє того, хто захищається, можливості здійснення повторних захисних дій.

Ще одним важливим моментом при вирішенні питання про перевищення меж необхідної оборони є питання про встановлення реального співвідношення сил нападаючого та особи, що захищається. Одна справа, коли особа, що захищається – фізично міцний чоловік, який здатний успішно відбити посягання, не вдаючись до крайніх заходів, і інша – якщо від посягання, нехай навіть неозброєного, захищається фізично слабка жінка, хвора або старий чоловік [168].

На основі проведеного вивчення вироків суду приблизно 37% осіб, що захищаються, при необхідній обороні є жінками [Додаток Б, В].

З урахуванням менших фізичних можливостей жінок ефективно відбиття ними злочинних посягань чоловіків може мати місце тільки з використанням

зброї або інших предметів. З цієї причини в подібній поведінці жінок перевищення меж необхідної оборони, як правило, не може мати місця. Прикладом даної ситуації ми розглянемо наступну справу, яка розглядалась Овруцьким районним судом Житомирської області. Так, 10 січня 2012 року, близько 21 години в АДРЕСА_2, між ОСОБА_2 та її чоловіком, ОСОБА_4, який був у стані алкогольного сп'яніння, на ґрунті особистих неприязних відносин відбулася сварка, під час якої останній почав висловлювати словесні погрози та наніс ОСОБА_2 по одному удару кулаком та фарфоровою чашкою по голові. Після цього ОСОБА_4 правою рукою схопив ОСОБА_2 за волосся та нахиливши її до підлоги почав тягати, продовжуючи утримувати рукою за волосся, наніс удар головою об підлогу, коліном вдарив в область грудей та спини, а потім схопив її лівою рукою за шию спереду та став душити, а правою рукою потягнувся за кухонним ножом до тумбочки, яка стояла біля нього зліва, при цьому продовжуючи висловлювати слова погроз, заподіявши їй тілесні ушкодження у вигляді синця на лівій бічній поверхні шиї, синця на правій бічній поверхні шиї, синця в ділянці верхнього зовнішнього квадранту правої молочної залози, як наслідок посттравматичні зміни тканин правої молочної залози з утворенням кіст, двох синців на внутрішній поверхні правого стегна, двох поверхневих забійних ран потиличної та лобної ділянок голови, що відносяться до категорії тілесних ушкоджень легкого ступеню тяжкості. В цей час у ОСОБА_2, яка помилково усвідомлювала, що ОСОБА_4 реально може позбавити її життя, з метою захисту свого життя від суспільно небезпечного посягання з боку останнього, перевищуючи межі необхідної оборони, оскільки мала можливість захиститись іншими достатніми для припинення неправомірних дій засобами із заподіянням менш значної шкоди, виник умисел на умисне вбивство ОСОБА_4.

Реалізуючи свій умисел, направлений на умисне протиправне заподіяння смерті потерпілому, ОСОБА_2 першою перехопила на тумбочці в праву руку кухонний ніж, клинком якого умисно нанесла один удар в область

розташування життєво-важливих органів (грудну клітину зліва ОСОБА_4), умисно вбивши його при перевищенні меж необхідної оборони [Додаток А].

Відсутня потреба завдання тяжкої шкоди нападнику і там, де особа, що захищається, володіє спеціальними прийомами спортивних єдиноборств (наприклад, дзю-до, карате, самбо і ін.) і має реальну можливість, використовуючи їх, для відбиття посягання. Кількість осіб, які вчиняють суспільно небезпечне посягання, також впливає на характер і способи захисту. Однозначно зрозуміло, що чим їх більше, тим більшу небезпеку становить посягання [168]. Навіть у випадках, коли посягання вчиняє одна особа, а інші співники, не проявляючи активності, підтримують його лише морально своєю присутністю, небезпека посягання зростає. Для особи, котра захищається, в таких випадках ясно те, що в будь-яку хвилину в результаті втручання інших осіб співвідношення сил може різко змінитися на користь нападаючого [165, с. 24].

Даючи оцінку інтенсивності посягання, не можна не враховувати особу нападника та їх відносини. Так, наприклад, якщо він знайомий особі, котра захищається, як хуліган і дебошир, у якого постійно трапляються якісь проблеми з законом, володіє значною фізичною силою і тому подібними якостями, то ми допускаємо, що проти посягання такої особи можливе застосування більш дієвих заходів захисту. І навпаки, коли особа, що захищається, знає нападника як фізично слабку людину, то при такому посяганні дії можуть бути кваліфіковані як перевищення меж необхідної оборони, оскільки для відвернення нападу не потрібно прикладати значну кількість зусиль.

Необхідно відмітити, що важливе значення мають місце, час і вся обстановка, в якій відбувається посягання. Посягання, вчинене вночі, у відлюдному місці, часто вимагає більш рішучих засобів захисту, ніж те, що вчиняється вдень на багатолюдній вулиці. Ці та інші обставини суттєво впливають на вирішення питання про те, чи була оборона правомірною або наявності перевищення її меж. При визначенні факту ексцесу оборони

необхідно також враховувати і ту обставину, що в порівнянні з нападаючим особа, що захищається, завжди знаходиться в гіршому становищі. Нападник найчастіше заздалегідь готується до посягання, вибирає найбільш вдалий момент, щоб застати потерпілого зненацька. Для особи, яка захищається, у більшості ж випадків посягання відбувається несподівано [168].

Як відмічає Ю.В. Баулін, "ексцес оборони – це явне заподіяння нападаючому тяжкої шкоди, явно невідповідної характеру і небезпеці посягання або явно не відповідної обстановці захисту" [17, с. 244]. Ним обґрунтовано два види ексцесу оборони: перевищення меж допустимої і меж достатньої шкоди. На його думку, межа допустимої шкоди має місце там, де нападаючому неправомірно заподіюється тяжка шкода при єдності двох факторів: по-перше, посягання не повинно становити велику суспільну небезпеку, по-друге, особа, що захищається, повинна знаходитися в несприятливій обстановці захисту. Отже, якщо зазначена єдність відсутня, можна говорити про перевищення меж допустимої шкоди.

Сутність даного виду ексцесу оборони полягає в тому, що заподіяння нападнику тяжкої шкоди відповідає тільки одному фактору несприятливій обстановці захисту, але одночасно явно не співрозмірна з небезпекою вчиненого посягання, оскільки воно не являє собою великої суспільної небезпеки. Іншими словами, тут має місце ситуація, коли особа, що захищається, поступається нападнику в силі, засобах захисту і т. д., у той час як особа, яка має над ним перевагу, вчиняє посягання, не пов'язане з заподіянням тяжкої шкоди (наприклад, порушує громадський порядок або зазіхає на власність).

Постанова Пленуму Верховного Суду України № 1 від 26 квітня 2002 року "Про судову практику у справах про необхідну оборону" пропонує враховувати в її сукупності наступні основні обставини [184, с. 25]:

- відповідність та невідповідність знарядь захисту і посягання;
- характер небезпеки, що загрожувала особі, яка захищалася;

- обставини, що могли вплинути на реальне співвідношення сил, зокрема місце і час посягання, його раптовість, негативність до його відбиття, кількість посягаючих і тих, хто захищався, їхні фізичні дані (вік, стать, стан здоров'я та інші обставини).

Якщо ж суд визнає, що в діях особи є перевищення меж необхідної оборони, у вирокі слід зазначити, в чому саме воно полягає.

Другим різновидом перевищення меж необхідної оборони, як уже зазначалося, є несвоєчасність здійснення оборонних дій. Несвоєчасна оборона може бути передчасною і запізнілою.

Оборонятися, звичайно, можливо від реальної, безпосередньої небезпеки, створеної небезпечними діями особи, яка вчиняє напад. Така небезпека виникає не тільки в момент посягання, але також і в тих випадках, коли створюється реальна і невідворотна небезпека негайного вчинення посягання.

Посягання вважається наявним до моменту його закінчення. Для поняття закінченого посягання вирішальне значення мають не юридичні ознаки закінчення складу злочину, а фактичне завершення посягання. Вчинення ряду злочинів може бути досить тривалим і в часі.

Відповідно про перевищення меж необхідної оборони за часом можна говорити лише тоді, коли суб'єкт керувався мотивами захисту і за умови, що між закінченням посягання і заподіянням шкоди особі, яка вчиняла посягання, не має значного проміжку в часі; заподіяння шкоди особі, яка вчиняла посягання, передбачає також, за загальним правилом, єдність місця, з яким пов'язане закінчене посягання і запізнений захист.

Таким чином, для визначення перевищення меж необхідної оборони характерним є: наявність суспільно небезпечного посягання, щодо якого особа отримує право на необхідну оборону; заподіяння шкоди умисно, хоча й з метою захисту правоохоронюваних інтересів; заподіяння тяжкої шкоди без необхідності, тобто явно, очевидно не викликаної характером і небезпекою посягання та обстановкою захисту. Лише варто пам'ятати, що необхідна

оборона можлива тільки від посягань, суспільна небезпечність яких досягає міри злочину.

Помилки на практиці часто допускаються в тому, що нібито-то шкода, яка заподіюється при необхідній обороні, повинна бути або менша, або дорівнювати шкоді, яка загрожувала обороняющому, але ні в якому разі не більшою.

Ще раз окремо зазначимо, що питання з'ясування наявності суспільно небезпечного посягання має неабияке значення. Адже для правильної кримінально-правової кваліфікації діяння саме наявність суспільно небезпечного посягання визначає необхідність застосування норм про необхідну оборону чи уявну оборону. Уявною обороною визнаються дії, пов'язані із заподіянням шкоди за таких обставин, коли реального суспільно небезпечного посягання не було, і особа, неправильно оцінюючи дії потерпілого, лише помилково припускала наявність такого посягання [102, с. 131].

Уявна оборона виключає кримінальну відповідальність за заподіяну шкоду лише у випадках, коли обстановка, що склалася, давала особі достатні підстави вважати, що мало місце реальне посягання, і вона не усвідомлювала і не могла усвідомлювати помилковості свого припущення. Якщо особа не усвідомлювала і не могла усвідомлювати помилковості свого припущення, але при цьому перевищила межі захисту, що дозволяються в умовах відповідного реального посягання, вона підлягає кримінальній відповідальності як за перевищення меж необхідної оборони.

Стан уявної оборони виникає у випадках, коли реального посягання немає, але в особи під впливом дій іншої особи (осіб) та особливостей ситуації, в якій вчинено ці дії, виникає помилкове враження про вчинення (чи реальну загрозу вчинення) суспільно небезпечного посягання, внаслідок чого вона заподіює шкоду, вважаючи, що перебуває у стані необхідної оборони.

За загальним правилом заподіяння потерпілому шкоди в стані уявної оборони не виключає кримінальної відповідальності. Уявна оборона не тягне за

собою кримінальної відповідальності за наявності двох ознак, вказаних у частині 2 статті 37, а саме коли: 1) обстановка, що склалася, давала особі достатні підстави вважати, що мало місце реальне посягання; 2) особа не усвідомлювала і не могла усвідомлювати помилковості свого припущення.

Питання про те, чи справді існували достатні підстави для помилкових висновків про наявність суспільно небезпечного посягання, має вирішуватись залежно від обставин конкретної справи, виходячи із того, як звичайно сприймала б відповідну ситуацію інша особа. За наявності зазначених вище умов усі вчинені у стані уявної оборони дії оцінюються як вчинені у стані реальної необхідної оборони.

Якщо під час уявної оборони за обставин, передбачених частиною 2 статті 37 КК України, особа допустила перевищення меж, встановлених статтею 36 для випадків необхідної оборони від реального небезпечного посягання, вона підлягає відповідальності як за перевищення меж необхідної оборони. Така відповідальність можлива лише у випадках, передбачених статтями 118 і 124.

Розглядаючи перевищення меж необхідної оборони, слід відмітити, що відповідно до частини 5 статті 36 КК не є перевищенням меж необхідної оборони і не має наслідком 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 протиправного насильницького вторгнення в житло чи інше приміщення, незалежно від тяжкості шкоди, яку заподіяно тому, хто посягає, будь-якої шкоди у зазначених ситуаціях, аж до позбавлення його життя.

Зазначена норма містить три випадки допустимого законодавцем застосування особою зброї або будь-яких інших засобів чи предметів для захисту:

- напад озброєної особи;
- напад групи осіб;
- насильницьке вторгнення в житло чи інше приміщення.

Слід звернути увагу на деякі визначальні моменти. По-перше, законодавець говорить саме про напад, а не про посягання. Про розуміння сутності нападу говорить стаття 187 ККУ «Розбій». Напад – це раптовий для потерпілого акт агресії. Напад може бути як відкритим, так і таємним (наприклад, нанесення удару потерпілому з-за спини). Для застосування положень частини 5 статті 36 особа, яка нападає, повинна бути озброєна, законодавець не конкретизує вид зброї нападника, тим самим допускаючи можливість наявності у нападника будь-якої зброї.

Напад групи осіб. Законодавець не вказує необхідну кількість таких осіб, проте враховуючи основи суспільної небезпечності посягання, необхідного для виникнення необхідної оборони як такого, що не повинен бути меншим рівня злочину, слід звернутись до статті 28 ККУ. Згідно частини 1 статті 28 злочин визнається вчинений групою осіб, якщо у ньому брали участь декілька (два або більше) виконавців без попередньої змови між собою. Слід зазначити, що стаття 28 ККУ містить визначення й інших груп осіб. Проте законодавець не конкретизує даний випадок застосування зброї для захисту від нападу осіб наявністю у них змови, попередньої чи раптової, чи ін. Враховуючи вказане, застосування зброї особою буде правомірне у будь-якому з випадків, коли має місце напад на особу двох або більше осіб та не є згідно закону перевищенням меж необхідної оборони. На практиці, на жаль, нерозуміння даного положення нерідко призводить до фактичного порушення прав людини.

Так, у серпні 2010 року особа А. здійснила захист від нападу двох осіб, які перебували у стані алкогольного сп'яніння, завдавши нападнику удару ножем, після чого А. втік з місця події, а Б. помер у лікарні. Правоохоронними органами А. було затримано за обвинуваченням за частиною 2 статті 121 (тяжкі тілесні ушкодження, що спричинили смерть потерпілого). Враховуючи те, що випадковий перехожий В. зняв вказану подію на відео та розповсюдив її, під тиском громадськості кваліфікацію діянь А. було змінено на статтю 118 ККУ. Проте, як вказується у джерелі, особа А. станом на лютий 2013 року все ще перебувала у СІЗО [29, с. 2 – 4].

Насильницьке вторгнення в житло. Насильство – це завжди певний вплив на людину (фізичний чи психічний), а не на предмети. Неможливо застосувати насилля до неживих предметів, а тому для застосування даного положення посягання повинно бути направлено саме на особу, а не на її житло. Житло чи інше приміщення в даному випадку є місцем, куди посягаючий здійснює своє вторгнення.

Таким чином, перевищення меж необхідної оборони визначено в законі як «умисне заподіяння», тобто це умисна дія. Необережне заподіяння нападнику будь-якої шкоди в стані оборони від його суспільно небезпечного посягання (в тому числі і смерті) не є кримінально караним.

Кримінальна відповідальність може наставати лише за необережне заподіяння шкоди іншим особам – тим, які не здійснювали посягання (наприклад громадянина, який стоїть неподалік від нападника). Проте варто пам'ятати, що навіть таке умисне діяння з перевищення меж необхідної оборони на сучасному етапі розвитку кримінального закону, за загальним правилом, не тягне за собою кримінальної відповідальності особи, що захищалась. Кримінальна відповідальність може наставати виключно згідно статті 118 та статті 124 ККУ.

До перевищення меж необхідної оборони законодавець відносить спричинення саме тяжкої шкоди. Такою, за чинним законодавством, визнається заподіяння смерті або тяжкого тілесного ушкодження. Отже, заподіяння в стані необхідної оборони будь-якої іншої шкоди (середньої тяжкості чи легкого тілесного ушкодження, моральної, а тим більше й матеріальної шкоди незалежно від її розміру) особі, яка посягає, згідно сучасного чинного законодавства, завжди перебуває в межах необхідної оборони і не повинно визнаватися її перевищенням.

Ми вважаємо, що надзвичайно важливим та актуальним залишається невирішене питання формулювання критеріїв, на основі яких можна було б робити висновок, чи був захист правомірним та чи було явне перевищення його меж. Та насамперед необхідно констатувати виникнення самого стану

необхідної оборони, а також вчинення дій з метою захисту від суспільно небезпечного посягання, а потім вже оцінювати, чи мало місце явна невідповідність захисту характеру і небезпечності посягання.

Враховуючи те, що поняття «явна невідповідність» завданої шкоди небезпечності посягання або обстановці захисту є категорією оціночною, що може, на думку різних осіб, в тому числі адвоката, правоохоронних органів чи навіть суду, бути досить різною, пропонуємо внести зміни до кримінального закону, вказавши, що така «явна невідповідність» повинна бути явною саме для особи, яка здійснює захист від посягання, тобто з позиції її оцінки саме під час необхідної оборони. Враховуючи те, що вказана ознака є досить вагомим для встановлення ознак перевищення меж необхідної оборони, а правоохоронна та судова система України перебувають у реформуванні в напрямку збільшення гарантій захисту прав людини, дане положення також сприятиме й розвитку змагальності судового процесу в Україні.

Адже для правильної кримінально-правової кваліфікації діяння саме наявність суспільно небезпечного посягання визначає необхідність застосування норм про необхідну оборону чи уявну оборону. Уявною обороною визнаються дії, пов'язані із заподіянням шкоди за таких обставин, коли реального суспільно небезпечного посягання не було, і особа, неправильно оцінюючи дії потерпілого, лише помилково припускала наявність такого посягання.

Питання про те, чи справді існували достатні підстави для помилкових висновків про наявність суспільно небезпечного посягання, має вирішуватись залежно від обставин конкретної справи виходячи із того, як звичайно сприймала б відповідну ситуацію інша особа. За наявності зазначених вище умов усі вчинені у стані уявної оборони дії оцінюються як вчинені у стані реальної необхідної оборони.

Якщо під час уявної оборони за обставин, передбачених частиною 2 статті 37 ККУ, особа допустила перевищення меж, встановлених статтею 36 для випадків необхідної оборони від реального суспільно небезпечного

посягання, вона підлягає відповідальності як за перевищення меж необхідної оборони, тобто відповідальність можлива лише у випадках, передбачених статтями 118 і 124.

Враховуючи викладене, пропонуємо внести до статті 36 Кримінального кодексу України такі зміни та доповнення:

у частині 3 статті 36 «**Необхідна оборона**» після слів «тяжкої шкоди, яка явно» доповнити її словами такого змісту «для особи, що захищається».

Висновки до 2 розділу

Таким чином, обставини, що виключають суспільну небезпеку і протиправність, тобто злочинність діяння, являють собою свідомі і вольові вчинки, що зовні підпадають під ознаки тих чи інших злочинів, але відрізняються від них своїм соціальним змістом (суспільною корисністю) і юридичною формою (правомірністю).

Слід зазначити, що оборона може здійснюватись лише від посягання, тобто дій, які визначені ККУ як злочини, та дій, які не мають ознак злочину, зокрема адміністративних правопорушень. Оборона може здійснюватися не тільки від діяння, яке у кримінально-правовому розумінні є злочином, а й від суспільного небезпечного посягання такої особи, що не досягла віку, з якого настає кримінальна відповідальність тобто неповнолітніх осіб, чи неосудної особи.

Стосовно суспільно небезпечного посягання, то слід зазначити, що воно може бути не тільки нападом, а й іншою кримінально караною дією (крадіжкою, зґвалтуванням, хуліганськими діями тощо). І тому ставити знак рівності між поняттями "напад" і "посягання" – значить допускати можливість правомірного захисту лише від насильницького посягання.

У науці існує думка про можливість використання замість слова «посягання» слово «зазіхання». Ми глибоко переконані, що поняття «суспільно небезпечне посягання» недоречно замінити на «суспільно небезпечне

зазіхання». Ці поняття не рівнозначні і їх заміна один одним в статті недоречна. Закон повинен бути чітким, і якщо відповідний термін вживається в одній частині статті, то аналогічний термін повинен дублюватись в іншій частині.

При необхідній обороні допускається заподіяння лише такої шкоди, яка є необхідною і достатньою в даній обстановці для негайного відвернення чи припинення посягання. Закон не вимагає механічної рівності між засобами і характером оборони та засобами і характером посягання. Правомірним буде і застосування більш серйозних засобів або заподіяння більш значної шкоди, ніж ті, що об'єктивно були достатніми для відбиття нападу, якщо особа, яка оборонялась, не могла правильно оцінити обставини нападу і вибрати абсолютно адекватні засоби оборони чи заподіяти при захисті виключно необхідну для відбиття нападу шкоду.

Інститут необхідної оборони є важливою гарантією реалізації громадянами права на захист від протиправних посягань. Особа, яка реалізує своє природне право на необхідну оборону, не тільки припиняє вчинення злочинів, але й ефективно їх попереджує.

Суб'єктивне юридичне право громадян на необхідну оборону регулює сферу найбільш життєво важливих суспільних відносин між особою та суспільством. За своєю значимістю це право обґрунтовано має бути віднесено до числа основних суб'єктивних прав людини і громадянина.

На сьогодні кримінальне законодавство визначає необхідною обороною досить широкий обсяг можливих діянь особи. А враховуючи те, що згідно статті 36 ККУ необхідна оборона є обставиною, що виключає злочинність діяння, в Україні кожна особа наділена правом вчиняти будь-які «дії..з метою захисту охоронюваних законом прав та інтересів особи, яка захищається».

Зазначимо, що кримінальний закон говорить про будь-які дії та захист конкретно не визначених прав та інтересів цієї особи, тобто мова може йти не лише про право на життя та здоров'я особи, але й власності (честі та гідності, виборних, трудових чи інших прав та інших законних інтересів) від суспільно

небезпечного посягання, звісно якщо при цьому особа не перевищує меж необхідної оборони.

На рівні з вказаним будь-яка особа має право вчиняти й не визначені наперед «дії з метою захисту й іншої особи, а також суспільних інтересів та інтересів держави від суспільно небезпечного посягання», знову ж таки, якщо при цьому не перевищує меж необхідної оборони.

Проте навіть у разі такого перевищення особа підлягає кримінальній відповідальності лише у двох випадках: згідно статті 118 та статті 124 ККУ за заподіяння тяжкої шкоди посягаючій особі. Вважаємо, що таке визначення необхідної оборони у ККУ є надто узагальненим та потребує не лише уточнення, а й розділення можливості захисту себе чи іншої особи (оскільки життя особи визнано найвищою цінністю в державі) від можливості та умов захисту кожною особою інтересів суспільства та держави від суспільно небезпечних посягань.

Закон не обмежує можливостей звернення особою до інституту необхідної оборони лише випадками, коли суспільно небезпечне посягання мало місце на життя чи здоров'я особи (чи іншої особи). Саме вказана кримінальна відповідальність щодо особи передбачена за перевищення нею меж необхідної оборони у чітко визначених двох випадках, що стосуються життя та здоров'я особи, а от у інших – кримінальна відповідальність не передбачена, навіть при перевищенні меж необхідної оборони. Таким чином, на сьогодні норми інституту необхідної оборони у кримінальному праві надають особі майже безмежну можливість скористатись вказаним природним та невід'ємним правом.

Крім того, кожна особа має право на необхідну оборону незалежно від можливості уникнути суспільно небезпечного посягання або звернутися за допомогою до інших осіб чи органів влади (частина 2 статті 36 ККУ). Дане положення повинно застосовуватись правоохоронними органами беззаперечно та більш активно у практичній діяльності, адже по суті воно і є можливістю для здійснення особою свого конституційного права на захист.

Перевищення меж необхідної оборони визначено в законі як «умисне заподіяння», тобто це умисна дія. Необережне заподіяння нападнику будь-якої шкоди в стані оборони від його суспільно небезпечного посягання (в тому числі і смерті) не є кримінально караним.

Кримінальна відповідальність може наставати лише за необережне заподіяння шкоди іншим особам – тим, які не здійснювали посягання (наприклад громадянину, який стоїть неподалік від нападника). Проте варто пам'ятати, що навіть таке умисне діяння з перевищення меж необхідної оборони на сучасному етапі розвитку кримінального закону, за загальним правилом, не тягне до кримінальної відповідальності особи, що захищалась. Кримінальна відповідальність може наставати виключно згідно статей 118 та 124 ККУ.

До перевищення меж необхідної оборони законодавець відносить спричинення саме тяжкої шкоди. Такою за чинним законодавством визнається заподіяння смерті або тяжкого тілесного ушкодження. Отже, заподіяння в стані необхідної оборони будь-якої іншої шкоди (середньої тяжкості чи легкого тілесного ушкодження, морально, а тим більше й матеріальної шкоди незалежно від її розміру) особі, яка посягає, згідно сучасного чинного законодавства, завжди перебуває в межах необхідної оборони і не повинно визнаватися її перевищенням.

Ми вважаємо, що надзвичайно важливим та актуальним залишається невирішене питання формулювання критеріїв, на основі яких можна було б робити висновок, чи був захист правомірним та чи було явне перевищення його меж. Та насамперед необхідно констатувати виникнення самого стану необхідної оборони, а також вчинення дій з метою захисту від суспільно небезпечного посягання, а потім вже оцінювати, чи мала місце явна невідповідність захисту характеру і небезпечності посягання.

Враховуючи те, що поняття «явна невідповідність» завданої шкоди небезпечності посягання або обстановці захисту є категорією оціночною, що може, на думку різних осіб, в тому числі адвоката, правоохоронних органів чи

навіть суду, бути досить різною, пропонуємо внести зміни до кримінального закону, вказавши, що така «явна невідповідність» повинна бути явною саме для особи, яка здійснює захист від посягання, тобто з позиції її оцінки нею саме під час необхідної оборони. Враховуючи те, що вказана ознака є досить вагомим для встановлення ознак перевищення меж необхідної оборони, а правоохоронна та судова система України перебувають у реформуванні в напрямку збільшення гарантій захисту прав людини, дане положення також сприятиме й розвитку змагальності судового процесу в Україні.

Адже для правильної кримінально-правової кваліфікації діяння саме наявність суспільно небезпечного посягання визначає необхідність застосування норм про необхідну оборону чи уявну оборону. Уявною обороною визнаються дії, пов'язані із заподіянням шкоди за таких обставин, коли реального суспільно небезпечного посягання не було і особа, неправильно оцінюючи дії потерпілого, лише помилково припускала наявність такого посягання.

Питання про те, чи справді існували достатні підстави для помилкових висновків про наявність суспільно небезпечного посягання, має вирішуватись залежно від обставин конкретної справи виходячи із того, як звичайно сприймала б відповідну ситуацію інша особа. За наявності зазначених вище умов усі вчинені у стані уявної оборони дії оцінюються як вчинені у стані реальної необхідної оборони.

Якщо під час уявної оборони за обставин, передбачених частиною 2 статті 37 ККУ, особа допустила перевищення меж, встановлених статтею 36 для випадків необхідної оборони від реального суспільно небезпечного посягання, вона підлягає відповідальності як за перевищення меж необхідної оборони, тобто відповідальність можлива лише у випадках, передбачених статтями 118 і 124.

Розглядаючи перевищення меж необхідної оборони, слід відмітити, що відповідно до частини 5 статті 36 КК не є перевищенням меж необхідної оборони і не має наслідком 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 протиправного насильницького вторгнення в житло чи інше приміщення, незалежно від тяжкості шкоди, яку заподіяно тому, хто посягає, будь-якої шкоди у зазначених ситуаціях, аж до позбавлення його життя.

Слід звернути увагу, що законодавець говорить саме про напад, а не про посягання. Напад – це раптовий для потерпілого акт агресії. Напад може бути як відкритим, так і таємним (наприклад, нанесення удару потерпілому з-за спини). Положення частини 5 статті 36 ККУ застосовується у тому випадку, коли особа, яка нападає, озброєна. Законодавець не конкретизує вид зброї нападника, тим самим допускаючи можливість наявності у нападника будь-якої зброї.

Законодавець не вказує і на необхідну кількість таких осіб та не конкретизує даний випадок застосування зброї для захисту від нападу осіб наявністю у них змови, попередньої чи раптової чи ін. Враховуючи вказане, застосування зброї особою буде правомірне у будь-якому з випадків, коли має місце напад на особу двох або більше осіб та не є згідно закону перевищенням меж необхідної оборони. На практиці, на жаль, нерозуміння даного положення може призводити до порушення прав людини.

Для використання положення частини 5 статті 36 КК України щодо застосування зброї або будь-яких інших засобів чи предметів для відвернення протиправного насильницького вторгнення в житло чи інше приміщення, потрібно вказувати на спрямованість посягання саме на особу, а не на її житло. Адже, насильство – це завжди певний вплив на людину (фізичний чи психічний), а не на предмети (неможливо застосувати насилля до неживих предметів). Законодавець чітко вказує на «відвернення протиправного вторгнення у ...». Житло чи інше приміщення в даному випадку є тим місцем, куди посягаючий здійснює своє вторгнення.

Враховуючи викладене, пропонується внести доповнення у чинне законодавство України:

До Кримінального кодексу України:

у частині 3 статті 36 «**Необхідна оборона**» після слів «..тяжкої шкоди, яка явно..» доповнити її словами такого змісту «для особи, що захищається..», далі по тексту.

РОЗДІЛ 3. КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПЕРЕВИЩЕННЯ МЕЖ НЕОБХІДНОЇ ОБОРОНИ

3.1. Об'єкт умисного вбивства та умисного тяжкого тілесного ушкодження у разі перевищення меж необхідної оборони

Для правильного розуміння всіх аспектів досліджуваних злочинів необхідно проаналізувати насамперед їх склад, об'єктивні і суб'єктивні ознаки. Це важливо тому, що склад злочину служить юридичною підставою для притягнення особи, яка вчинила злочин, до кримінальної відповідальності і є юридичною підставою кваліфікації злочинів [107, с. 58].

Вірне вирішення питання про об'єкт злочину має важливе не лише теоретичне, але й практичне значення. Об'єкт злочину визначається як те, на що посягає суб'єкт злочину, кому злочином заподіяно чи може бути заподіяно певну шкоду.

У науці кримінального права є розповсюдженою класифікація об'єктів “за вертикаллю”: загальний – вся сукупність суспільних відносин, що охороняються кримінальним законом; родовий – однорідні за своїми властивостями групи суспільних відносин, охоронюваних певною сукупністю кримінально-правових норм; видовий – тотожні суспільні відносини, охоронювані конкретними кримінально-правовими нормами від будь-яких злочинних посягань; безпосередній – конкретні суспільні відносини, на які посягає певний злочин.

Незважаючи на досить високе практичне значення, тим більше враховуючи неоднорідність судової практики з даного питання, визначення

об'єкта злочинів, передбачених у статтях 118 та 124 КК України, в літературі мало досліджувалося. Зокрема у роботах різних дослідників можна зустріти наступне. “При вбивстві, вчиненому при перевищенні меж необхідної оборони, об'єктом злочину виступає життя нападника” [62, с. 101]. Об'єктом ексцесу оборони є “охоронювані правом інтереси особи, яка вчинила посягання на суспільний чи індивідуальний інтерес” [155, с. 107.].

Поняття про об'єкт злочину, як суспільних відносин, закріплено в статті 1 КК України. Суспільні відносини є доволі різноманітними (соціально-політичні, економічні, ідеологічні та ін.) та регулюються в суспільстві різними нормами – нормами права, нормами моральності та звичаями [213, с. 200].

О.В. Наумов виходить з того, що теорія об'єкта злочину як суспільних відносин, охоронюваних кримінальним законом, не може бути визнана універсальною, та вважає „...можливим повернення до теорії об'єкта як правового блага...” [138, с. 78]. Ця теорія, створена наприкінці ХІХ століття в рамках класичної та соціологічної шкіл кримінального права, підтримувалася й розвивалася М.С. Таганцевим. Цю точку зору поділяє А.В. Пашковська, яка пише: “...об'єкт злочину – це охоронювані кримінальним законом соціально значимі цінності, інтереси, блага, на котрі посягає особа, яка вчинює злочин, і котрим у результаті вчинення злочинного діяння заподіюється чи може бути заподіяно суттєву шкоду” [110, с. 64].

Як справедливо відзначає Лупіносова О.М., конструктивна ознака поняття об'єкта злочину вбачається водночас і в тому, що порушується злочином, піддається впливу в процесі його вчинення, змінюється в результаті такого впливу, вимагає своєї кримінально-правової охорони, зазнає шкоди [117, с. 175].

Деякі автори вважають об'єктом злочину й самого суб'єкта. “Злочин заподіює чи створює загрозу заподіяння шкоди не будь-чому (благам, нормам права, відносинам і т.п.), а будь-кому, й, отже, як об'єкт злочину потрібно розглядати не щось, а когось” [141, с. 29]. Стверджується “...що об'єктом будь-якого злочину, а не тільки спрямованого проти особистості, виступають люди,

котрі в одних випадках виступають як окремі фізичні особи, в інших – як деякого роду безліч осіб, які мають або не мають статус юридичної особи, у третіх – як соціум (суспільство)” [141, с. 60].

На нашу думку, таке розуміння об'єкта злочину суперечить і позиції законодавця, і не відповідає головній вимозі поняття об'єкта злочину – визначенню того, чому саме заподіюється чи може бути заподіяно шкоду в результаті злочинного посягання. Дане трактування як би міняє місцями поняття об'єкта та предмета злочину, домішуючи сюди й категорію потерпілого.

Н.С. Таганцев визначав об'єкт злочинного діяння, як «заповідь или норму права, нашедшую свое выражение во входящем в сферу субъективных прав, охраненном этой нормой интересе жизни» [218, с. 178]. При цьому було відмічено, що норма права в своєму життєвому прояві, на яке безпосередньо посягає злочинець, представляє два моменти: або вона охороняє відомі інтереси, що існують в державі як би самостійно; або ж вона охороняє їх лише як прояв прав особистості. У зв'язку з цим під об'єктом мався на увазі правоохоронюваний інтерес [276, с. 144].

“...Загальним об'єктом злочину є не постійна система суспільних відносин (яка дана раз і назавжди), а рухлива (мінлива) система, що залежить від кримінального закону (наприклад, у зв'язку з криміналізацією і декриміналізацією суспільно небезпечних діянь змінюється і вся система ...суспільних відносин, котра утворює загальний об'єкт кримінально-правової охорони)” [224, с. 14; 117, с. 16].

Об'єкт злочину визначається як те, на що посягає суб'єкт злочину, чому злочином заподіяно чи може бути заподіяно певну шкоду. Поряд з об'єктом злочину необхідно виділяти і предмет злочину, який виступає як факультативна ознака складу злочину. Предметом злочину слід вважати будь-які речі матеріального світу, з певними властивостями котрих кримінальний закон пов'язує наявність у діях особи конкретного складу злочину. Предмет злочину як самостійна ознака злочину завжди пов'язаний з об'єктом. Саме

об'єкт і предмет злочину в сукупності утворюють самостійний елемент складу злочину. Однак, на відміну від об'єкта злочину, який є обов'язковою ознакою складу злочину, предмет є факультативною ознакою.

Предмет відрізняється від об'єкта ще й тим, що йому не завжди заподіюється шкода. Якщо шкода, заподіяна об'єкту, завжди носить соціальний характер, то предмету злочину в результаті суспільно небезпечного посягання, передусім, заподіюється фізичний збиток, який, у свою чергу, викликає певну негативну соціальну зміну в об'єкті.

А.А. Піонтковський не вбачав будь-якої принципової різниці між об'єктом і предметом злочину. “Якщо це тільки перейменування безпосереднього об'єкта в предмет посягання, то по суті нічого не міняється, тому що безпосередній об'єкт і є предмет, на який впливають. Тому визначати предмет як щось, на що безпосередньо впливає злочинець (майно, здоров'я людини тощо), і, залишаючи цей предмет у вченні про об'єкт, не називати його об'єктом – значить усього лише не виправдано змінювати раніше усталену та більш правильну термінологію” [157, с. 119]. Дотримуючись думки про те, що всякий злочин прямо чи непрямо посягає на суспільні відносини, А.А. Піонтковський не заперечував проти виділення загального, родового та безпосереднього об'єкта злочину. Він вважав припустимим відводити суспільним відносинам роль лише загального та родового об'єкта злочину, але тільки не того, котрий звичайно позначають як безпосередній. Оскільки в концепції даного автора безпосереднім об'єктом виступає предмет впливу, який можна сприймати (майно, здоров'я та т. п.), то виходить, що запропоноване А.А. Піонтковським рішення питання по суті не підтверджувало, а заперечувало тезу про суспільні відносини як об'єкт злочину. У цій концепції взагалі не вбачається підстав для розмежування предмета та безпосереднього об'єкта злочину. Вчинення злочину в ній погоджується зі здійсненням діянням безпосереднього впливу не на самі по собі суспільні відносини, а на те, що, на думку автора, можна безпосередньо сприймати (майно, здоров'я, волю та т. п.).

Перш за все слід відмітити, що заподіяння умисного вбивства чи умисного тяжкого тілесного ушкодження у разі перевищення меж необхідної оборони за своїм характером та соціально-правовою природою відносяться до привілейованих злочинів.

Особливої уваги заслуговує те положення, що злочин, передбачений статтею 188 ККУ, відноситься до злочину невеликої тяжкості. Санкція вказаної статті у порівнянні з іншими санкціями статей Розділу II ККУ, що передбачають відповідальність за вбивства, передбачає виправні роботи на строк до двох років, обмеження волі на строк до трьох років або позбавлення волі на строк до двох років. Дана санкція є навіть меншою за санкцію статті 119 «Вбивство через необережність», згідно якої вбивство, вчинене через необережність, карається обмеженням волі на строк від трьох до п'яти років або позбавленням волі на той самий строк.

Тобто фактично законодавцем передбачено випадок, при якому особа, вчинивши «умисне вбивство» при перевищенні меж необхідної оборони, несе відповідальність меншу, аніж та особа, що вчинила «вбивство через необережність». Вказане, безумовно, потребує певного виправлення такої ситуації законодавцем. Визначаючи санкції статей даного розділу ККУ, законодавець повинен підходити до цього комплексно та системно, враховуючи зокрема й суспільну небезпечність кожного передбаченого ним злочину й ту обставину, що на сьогодні стаття 119 ККУ є єдиною, що передбачає відповідальність за вбивства через необережність.

Система злочинів проти життя Особливої частини КК України представляє собою сукупність кримінально-правових норм, що встановлюють перелік і юридичні ознаки небезпечних для особистості, суспільства і держави діянь, мають безпосереднім об'єктом посягання на життя людини. Позбавлення життя людини при цьому визнається об'єктивною підставою кримінальної відповідальності. У Розділі II КК України «Злочини проти життя і здоров'я» представлені такі злочини, що безпосередньо посягають на життя: вбивства

(статті 115, 116, 117, 118 КК України); заподіяння смерті з необережності (стаття 119 КК України); доведення до самогубства (стаття 120 КК України).

Важливо також звернути увагу, що законодавець надає в кримінальному законі визначення вбивства, як «умисного заподіяння смерті іншій людині». Основними у даному визначенні є поняття «умисного», «заподіяння смерті» та «іншій особі». Саме через визначення поняття «спричинення смерті іншій особі», «не є вбивством», та не тягне кримінальної відповідальності самогубство особи. У той же час вбивство іншої особи (наприклад, безнадійно хворого), вчинене на її прохання, не виключає кримінальної відповідальності за цей злочин та навіть не встановлює певної особливої міри покарання. Дані положення важливі для дослідників питань можливості правомірного позбавлення життя людини – наприклад, евтаназії.

Зазначимо з даного питання декілька обґрунтованих науковцями позицій. А.В. Соловйов також відстоює тезу, що в Україні можна говорити про можливість легалізації евтаназії (до того ж як активної, так і пасивної), але лише за волею самої людини і в передбаченому законом порядку. Він зазначає, що право людини на життя не може розглядатися як її обов'язок жити, тим більше за наявності смертельної хвороби, яка спричиняє людині істотні страждання [205, с. 9].

Слід зазначити, що і Венеціанська, і Мадридська декларації ВМА допускають пасивну форму евтаназії, а саме тоді, коли лікар не приймає ніяких заходів для продовження життя хворого, а лише застосовує обезболюючі препарати.

В Україні евтаназія заборонена законом, в якій би формі вона не здійснювалася. Це закріплено статтею 52 Основ законодавства України про охорону здоров'я: медичним працівникам забороняється здійснення евтаназії – навмисного прискорення смерті або умертвіння невиліковно хворого з метою припинення його страждань. Відповідно названа стаття передбачає, що особа, яка свідомо вчинила евтаназію, підлягає кримінальній відповідальності згідно з законодавством України.

Досить категорично щодо легалізації евтаназії висловлюється В.А. Глушков, який вважає легалізацію евтаназії в нашому суспільстві неприпустимою. Оскільки ця ідея не має під собою етичних підстав [35, с. 36].

Аналізуючи таке питання в Україні та Йорданії, Омар Мухамед вказує на доцільність в нашій країні передбачити, що згода потерпілого на заподіяння шкоди його здоров'ю виключає кримінальну відповідальність, якщо згода була дана добровільно повнолітньою осудною особою і мала на меті досягнення суспільно корисного результату [145, с. 9 –18].

З огляду на викладене треба зазначити, що об'єктом злочину, передбаченого статтею 118 КК, слід визнати життя людини. Слід також зауважити, що право на життя в сучасному українському законодавстві розглядається як елемент загальної цивільної правоздатності фізичної особи, що виникає в особи з моменту народження (частина 2 статті 25 ЦК) [274, с. 127]. Стаття 6 Закону України «Про охорону дитинства» зазначає, що «кожна дитина має право на життя з моменту визначення її живонародженою та життєздатною за критеріями Всесвітньої організації охорони здоров'я» [179, с. 20]. Життя ж можна охарактеризувати як вище нематеріальне благо, що виникає з моменту відокремлення життєздатної дитини від організму матері та продовжується протягом усього періоду функціонування головного мозку [126, с. 174].

Отже, актуальність досліджуваного представляє встановлення моменту закінчення життя людини. Дане питання, як відомо, входить в компетенцію медичної науки. Разом з тим визнання людини померлою – факт важливий не тільки в медичному, але і в юридичному відношенні, оскільки із зазначеним моментом пов'язані важливі юридичні наслідки. Визначення моменту, з якого людину слід вважати померлою, на практиці представляє велику важливість для кваліфікації злочинів проти життя в плані розмежування стадії замаху і закінченого злочинного діяння.

Слід відмітити, що регулювання вищевказаного питання знайшло своє законодавче відображення у Наказі МОЗ України «Про встановлення

діагностичних критеріїв смерті мозку та процедури констатації моменту смерті людини» [174]. Законодавство в сфері медицини пов'язує поняття «смерть людини» з необоротністю припинення функціонування мозку, незалежно від стану інших тканин, органів і систем організму. Припинення функції мозку означає необоротну загибель людського організму. Тобто з цього моменту виникають юридичні наслідки, пов'язані зі смертю особи [174; 175].

Тому в розглянутих часових межах – з моменту початку пологів і до моменту настання смерті мозку – держава здійснює кримінально-правову охорону життя людини.

Звідси випливає, що, на відміну від інших злочинів проти життя, безпосереднім об'єктом аналізованого злочину (стаття 118 КК України) є життя не кожної особи, а лише того, хто зазіхнув на охоронювані законом права та інтереси інших осіб. При цьому кримінальний закон охороняє особу нападника тільки в тому випадку, якщо тим, хто обороняється, допущено перевищення меж необхідної оборони, що виразилося у позбавленні життя нападника. У світлі положень чинної редакції статті 36 КК України в якості об'єкта перевищення меж необхідної оборони можуть виступати лише життя і здоров'я нападника, напад з боку якого не супроводжувався застосуванням насильства, небезпечного для життя особи, що обороняється, або інших осіб.

Слід погодитися з А.Ф. Істоміним, який підкреслював, що вбивство людини – це не тільки позбавлення його життя як біологічної істоти, але разом із тим і знищення всієї сукупності суспільних відносин, які становлять її сутність [68, с. 111]. Безпосереднім об'єктом аналізованого складу злочину слід визнати життя особи, яка здійснила суспільно небезпечне посягання, заборонене кримінальним законом. У зв'язку з цим помилковою, на наш погляд, є точка зору СВ. Тасакова, згідно з якою об'єктом даного злочину є право людини на життя [223, с. 16]. Не право, а саме життя людини закінчується після злочинного посягання.

Умови, при яких нападник позбавляється життя, не можна порівнювати з тими, при яких відбувається просте або кваліфіковане вбивство. Справедливо

вважають деякі автори, що першим потерпілим стає особа, що захищається, і вона, захищаючи свої права, завдає шкоди іншій особі. Така позиція, за влучним зауваженням професора В.Є. Квашиса, за шкалою цінностей визначається тим, що право на тілесну недоторканність нападника «скомпрометовано» і в певній мірі виведено із під кримінально-правової охорони [74, с. 134]. У свою чергу право на заподіяння шкоди тому, хто посягає, не може вважатися «не правом» на тій підставі, що за своєю суттю «воно спрямоване не проти соціальних цінностей, а навпаки – виступає засобом їх захисту» [43, с. 83]

Таким чином, правовий стан нападника, який опинився об'єктом оборонних дій, є подвійним. З одного боку, його життя, здоров'я, воля, майнові й інші інтереси у певних випадках випадають з-під захисту кримінального закону, причому підставою для цього служить вчинення ним суспільно небезпечного посягання. З іншого боку, життя і здоров'я нападника стають об'єктом кримінально-правової охорони, якщо той, хто обороняється, в результаті порушення встановлених правил здійснення права на необхідну оборону виходить за рамки дозволеного захисту, у зв'язку з чим його оборонні дії набувають характер протиправного суспільно небезпечного нападу.

Об'єктом умисного вбивства при перевищенні меж необхідної оборони можуть бути тільки відносини з охорони життя нападника, а не відносини з охорони інших прав та інтересів, що йому належать.

Об'єктом даного умисного вбивства не може бути життя третіх осіб. Не може розглядатися як умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони заподіяння при захисті від суспільно небезпечного посягання смерті не нападнику, а іншій особі, яка помилково прийнята за нападника, наприклад, громадянину, котрий стоїть поруч з останнім і не бере участі в нападі. У даному випадку є відсутнім склад злочину, передбаченого статтею 118 КК. Таке вбивство повинне кваліфікуватися як необережне вбивство навіть у тому випадку, якби воно являло собою ексцес оборони за умови заподіяння аналогічної шкоди нападнику. Правила необхідної оборони до подібного роду

дій можуть бути застосовні лише тоді, коли помилка того, хто обороняється, є вибачальною, тобто потерпілим вчинені будь-які дії, помилково прийняті за напад, і в силу обстановки, що склалася, той, хто захищався, не знав і не міг знати про те, що дана особа не бере участі у нападі.

Як точно відзначають фахівці, з вини самої жертви і в результаті її суспільно-небезпечної поведінки виникає ланцюг причинно-наслідкових залежностей, які призводять до відповідних суспільно небезпечних дій аж до позбавлення потерпілого життя [68, с. 139].

В.І. Полубінський вказує, що законодавець знижує ступінь захисту потерпілого від завданої йому шкоди, як би накладаючи частину відповідальності за те, що відбувається, і на жертву злочину [166, с. 62].

Разом із тим проведені дослідження показують, що потерпілий в жодному з випадків не був притягнутий до кримінальної відповідальності за свою провокуючу злочинну поведінку. Хоча в більшості випадків, як впливає з проведених досліджень, потерпілі здійснювали умисні дії провокаційного характеру. Так, А.Ф. Істомін вказує, що в 23,7% випадків вони здійснювали замах на життя її захисників, в 21,4% випадків вони діяли з хуліганських спонукань, приблизно в 20% випадків число нападників перевершувало число тих, що захищаються [195, с. 35].

Не можемо ми в рамках даного дослідження не звернути увагу й на те, що стаття 118 ККУ містить ще один випадок правової охорони – умисне вбивство у разі перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця. Слід зазначити, що проблематика застосування даної норми не втрачає своєї актуальності з часу прийняття чинного ККУ. За останнє десятиліття в Україні було захищено декілька дисертаційних досліджень із вказаного питання. Зокрема варто відмітити наукові дослідження Блинської С.Г. «Кримінально-правова природа затримання особи, що вчинила злочин, як обставини, що виключає злочинність діяння» [23] та Остапенко Л.А. «Кримінально-правова характеристика умисних вбивств при пом'якшуючих обставинах (статті 116, 117, 118 КК України)» [152].

Законодавець зрівняв у одній статті ККУ значення двох різних обставин, які виключають злочинність діяння, адже затримання особи, що вчинила злочин, є досить самостійною та складною у застосуванні обставиною, що виключає злочинність діяння поряд з необхідною обороною. У частині 1 статті 38 КК зазначено, що не визнаються злочинними дії потерпілого та інших осіб безпосередньо після вчинення посягання, спрямовані на затримання особи, яка вчинила злочин, і доставлення її відповідним органам влади, якщо при цьому не було допущено перевищення заходів, необхідних для затримання такої особи.

Ми не вдаватимемося до детального дослідження даної проблематики, оскільки переконані у тому, що вона може виступати предметом окремого наукового дослідження і не може бути достатньо та повно розглянута у даній роботі. Проте коротко зазначимо основні, принципові, на нашу думку, моменти.

Затримання особи, що вчинила злочин як обставина, що виключає злочинність діяння, визначена чинним ККУ надто широко. Так, не визнаються злочинними дії не лише потерпілого, а й інших осіб, спрямовані на затримання особи, яка вчинила злочин, і доставлення її відповідним органам влади безпосередньо після вчинення посягання. Дане положення покликане на забезпечення прав, свобод особи, яка зазнала посягання й виступає гарантією на їх відновлення через подальше здійснення правосуддя.

З диспозиції статті 118 випливає, що позбавлення життя злочинця під час його затримання, якщо не були перевищені необхідні для цього заходи, може бути і правомірним. Проте науковці справедливо вказують, що стаття 38 потребує змін з метою усунення такої можливості. Аргументом слугує те, що особу, що вчинила злочин, позбавити життя не можна навіть за рішенням суду, оскільки покарання у виді смертної кари у КК не існує. Тим більш неможна дозволяти спричиняти смерть при затриманні злочинця з метою доставлення його відповідним органам влади. Проте на даний час закон це все ж таки дозволяє (звісно з дотриманням умов, передбачених у статті 38). У науковій літературі зустрічається точка зору, нібито за стаття 118 КК України

позбавлення особи життя у зв'язку з її затриманням завжди є перевищенням заходів, необхідних для цього затримання. На жаль, насправді це не так. Адже у диспозиції йдеться не про „вбивство при затриманні злочинця”, а про вбивство при перевищенні заходів, необхідних для затримання. Можна тільки сподіватися на те, що законодавець з часом виправить ситуацію і сформулює статтю таким чином, щоб ніяких сумнівів у тому, що закон не дозволяє позбавлення життя особи у ситуації, що розглядається [283, с. 59].

Під затриманням особи, яка вчинила злочин, слід розуміти правомірні дії іншої особи, щодо якої вчинено таке посягання, чи осіб, котрі були свідками вчиненого посягання і яким достовірно відомо, що даною особою щойно вчинено посягання, які спрямовані на затримання такої особи для того, щоб передати (доставити) її відповідним органам влади для вирішення питання про її кримінальну відповідальність [127, с. 72].

Ю.В. Баулін правомірне затримання злочинця визначає як насильницькі дії, спрямовані на короткострокове позбавлення волі особи, яка вчинила злочин, з метою доставлення її органам влади, якщо ці дії викликані необхідністю затримання і відповідають небезпечності вчиненого посягання і обстановці затримання злочинця.

Якщо для громадян необхідна оборона є суб'єктивним правом, то для працівників органів внутрішніх справ захист інтересів держави, суспільства, а також інтересів громадян – службовий обов'язок. Правом на необхідну оборону відповідно до статті 36 КК працівники міліції володіють нарівні з усіма, без виключення, громадянами. Дії громадян, працівників міліції, військовослужбовців та інших осіб, які виконують службові обов'язки, спрямовані на відвернення суспільно небезпечного посягання, при дотриманні вимог закону не містять складу злочину. Тільки при недотриманні умов правомірності необхідної оборони особа, яка захищалася від суспільно небезпечного посягання, підлягає притягненню до кримінальної відповідальності.

Крім того, підставою затримання особи є «вчинення нею злочину». Це суто формальна підстава для затримання особи, оскільки вчинення будь-якого суспільно небезпечного посягання ще не є підставою для застосування насильства щодо особи, яка його вчинила. Особа, яка виконує дії по затриманню, повинна бути переконаною щодо злочинності вчиненого і усвідомлювати, що затримується саме злочинець, а не інша особа. Впевненість повинна ґрунтуватися на очевидності злочину і особі, яка його вчинила. У випадку, якщо потерпілий сумлінно помиляється щодо злочинності вчиненого або особи злочинця, то питання повинно вирішуватись за правилами про уявну оборону.

Однак, на нашу думку, називати в законі злочинцем особу, яку затримують, є не зовсім коректно. Особа визнається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду (часина 1 статті 62 Конституції України).

Ю.В. Баулін вважає, що затримання може бути вчинене лише в момент або безпосередньо після вчинення злочинного посягання. Початковим моментом виникнення права на затримання, вважає вчений, є початок злочинного посягання, коли об'єкт посягання піддався безпосередній загрозі негайного заподіяння шкоди. Право на затримання зберігається і під час посягання, що продовжується, а також безпосередньо, тобто відразу ж після завершення злочину. Тому, на думку Ю.В. Бауліна, затримання, зроблене через деякий час, тобто не безпосередньо після вчинення злочинного посягання, є неправомірним [87, с. 260].

Відповідно об'єктом складу злочину, передбаченого статтею 118 КК України, є життя особи, що здійснює посягання, а у статті 124 КК України – здоров'я такої особи.

Об'єктом злочину, що передбачає відповідальність за заподіяння тяжких тілесних ушкоджень при перевищенні меж необхідної оборони, слід розуміти посягання на здоров'я особи, що нападає. Шкода здоров'ю завдається в стані вимушеної, раптово виниклої загрози життю та здоров'ю особи, котра недавно

здійснювала напад, а тепер – захищається. Слід розуміти, що підвищена суспільна небезпека злочинів проти життя обумовлена тим, що при їх вчиненні наступають незворотні наслідки, які не підлягають будь-якій компенсації чи відшкодуванню. Так, наприклад, коли вчиняється майновий злочин – завдана шкода може бути порівняно легко відшкодована.

Тілесне ушкодження – це порушення анатомічної цілісності або фізіологічної функції органів чи тканин людини. Для розподілу тілесних ушкоджень на види використовуються наступні критерії: 1) медичний – вимірюється кількістю днів, протягом яких людина перебувала на лікарняному; крім того, до медичного критерію відноситься небезпека для життя у момент спричинення, переривання вагітності та психічна хвороба (притаманні тяжкому тілесному ушкодженню); 2) економічний (показник цього критерію – ступінь стійкої втрати працездатності), вимірюється у відсотках чи простих дробах; 3) естетичний – непоправне знівечення обличчя (один із варіантів тяжкого тілесного ушкодження) [283, с. 65].

Як вже відмічалось раніше, об'єктом злочину, передбаченого статтею 124 КК України, виступає здоров'я особи, що здійснює провокативні дії в рамках злочинного посягання. Слід відмітити, що кваліфікація за вказаною статтею можлива лише у трьох випадках, а саме у разі його вчинення при перевищенні: 1) меж необхідної оборони (у цьому випадку діяння характеризується заподіянням шкоди у вигляді тяжких тілесних ушкоджень тому, хто посягає, при захисті від суспільно небезпечного посягання, але з перевищенням меж необхідної оборони, тобто при явній невідповідності зазначеної шкоди небезпечності посягання або обстановці захисту); 2) меж захисту в обстановці уявної оборони (тяжкі тілесні ушкодження заподіюються за обставин, коли реального суспільно небезпечного посягання збоку потерпілого не було і винна особа, неправильно оцінюючи дії потерпілого, лише помилково припускала наявність такого посягання); 3) заходів, необхідних для затримання злочинця (заподіяння тяжкої шкоди у вигляді тяжких тілесних ушкоджень особі, яка вчинила злочин, при її затриманні, але з

перевищенням заходів, необхідних для затримання злочинця, тобто при явній невідповідності зазначеної шкоди небезпечності посягання або обстановці затримання злочинця) [135, с. 755].

Відповідно до Правил судово-медичного визначення ступеня тяжкості тілесних ушкоджень, ознаками тяжкого тілесного ушкодження є: небезпека для життя; втрата будь-якого органа або втрата органом його функцій; душевна хвороба; розлад здоров'я, поєднаний зі стійкою втратою працездатності не менш ніж на одну третину; переривання вагітності; невиправне знівечення обличчя [170].

Підсумовуючи вище сказане, слід відмітити, що об'єктом аналізуючих складів злочину, передбаченого статтями 118, 124 КК України, виступає життя та здоров'я особи, що здійснює провокативні суспільно-небезпечні дії, тобто нападника. В контексті цього слід відмітити, що не може розглядатися як умисне вбивство чи умисне спричинення тяжких тілесних ушкоджень при перевищенні меж необхідної оборони заподіяння при захисті від суспільно небезпечного посягання смерті або тяжкого тілесного ушкодження не нападнику, а іншій особі, яка помилково прийнята за нападника, наприклад, особі, яка стоїть поруч з останнім і не бере участі в нападі, іншими словами не має ніякого відношення до здійснення суспільно-небезпечних дій. У даному випадку є відсутнім склад злочину, передбаченого статтями 118 та 124 КК України. Говорячи про таке вбивство, важливо зазначити, що воно повинне кваліфікуватися як необережне вбивство навіть у тому випадку, коли б воно являло собою ексцес оборони за умови заподіяння аналогічної шкоди нападнику. Правила необхідної оборони до подібного роду дій можуть бути застосовні лише тоді, коли помилка того, хто обороняється, є вибачальною, тобто потерпілим вчинені будь-які дії, помилково прийняті за напад, і в силу обстановки, що склалася, той, хто захищався, не знав і не міг знати про те, що дана особа не бере участі у нападі.

3.2. Об'єктивна сторона умисного вбивства та умисного тяжкого тілесного ушкодження у разі перевищення меж необхідної оборони

Об'єктивна сторона злочину – це зовнішня сторона суспільно небезпечного посягання, яка характеризується діянням, наслідками, причинним зв'язком між ними, що вчинені у певних умовах, місці та часі.

Зі вказівок, що містяться в Кримінальному кодексі, випливає, що з об'єктивної (зовнішньої) сторони кримінально каране перевищення меж необхідної оборони являє собою “умисне заподіяння тому, хто посягає, тяжкої шкоди, яка явно не відповідає небезпечності посягання чи обстановці захисту”, що потягло смерть того, хто нападав, або ж спричинення йому тяжких тілесних ушкоджень. Таким чином, об'єктивна сторона цього виду умисного вбивства, а також умисного спричинення тяжких тілесних ушкоджень складається з дії, в якій із зовнішньої сторони виразилося перевищення меж необхідної оборони, її суспільно небезпечного наслідку й причинного зв'язку між ними [101].

Проаналізувавши судову практику, можна побачити, що стаття 118 іноді застосовується, коли насправді ніякого перевищення меж необхідної оборони не було, тобто особа кримінальній відповідальності не підлягає.

Більш того, відомі випадки, коли у разі спричинення смерті у стані необхідної оборони без перевищення її меж, тобто коли особа не вчиняла ніякого злочину, до неї застосовувалася стаття 115 КК України.

Як нами уже зазначалось, необхідна оборона можлива тільки від посягання, ступінь суспільної небезпеки якого досягає рівня злочину (аж ніяк не менш). Тому відбиття посягання, суспільна небезпека якого не відповідає злочину, кваліфікується на загальних засадах. Особа, яка вбила іншу, наприклад, щоб захистити свою власність від посягання, яке може розглядатися як дрібне розкрадання, відповідає не за статтею 118, а за частиною 1 статті 115. Оборона може бути лише своєчасною. Інакше дії кваліфікуються на загальних засадах.

У результаті вищевказаних дій настають суспільно небезпечні наслідки, які є другою обов'язковою ознакою об'єктивної сторони. Йдеться про настання смерті нападника. Вважаємо, що тільки при наявності таких наслідків можна говорити про злочин, передбачений статтею 118 КК України. Якщо зазначені наслідки не настали, то ні про який замах на цей злочин не може йтися (можливе застосування статті 124 КК).

Якщо такий стан був, варіантів вирішення долі людини два: або відповідальності нема взагалі (якщо перевищення необхідної оборони не було), або до неї слід застосовувати статтю 118, тобто статтю із виключно м'якою санкцією. Тому правозастосовник має дуже добре розуміти, по-перше, усі ознаки необхідної оборони, а по-друге, її перевищення.

А.Ф. Істомін вважає, що за відсутності зазначеного наслідку дії винного повинні розглядатися як замах на вказаний злочин (правда він уточнює: якщо діяння було вчинено з прямим умислом і було направлено на позбавлення життя особи-нападника) [68, с. 98]. Про суб'єктивні ознаки буде сказано нижче, але необхідно зазначити, що цільова направленість на заподіяння тому, хто посягає, смерті говорить не про оборону, а про акт помсти, і повинна розцінюватися як просте, а не привілейоване вбивство.

Наявність діяння і настання наслідків припускають їх взаємозв'язок, де перше розглядається як причина, а друге як наслідок. Йдеться про встановлення того, що суспільно небезпечні наслідки породжені такими діями особи, а не діями третіх осіб або будь-яких зовнішніх сил [198, с. 175]. У досліджуваному складі причинний зв'язок також має свою особливість. Вона детермінована не просто дією, а дією особи, що обороняється. При відсутності такого розуміння причинного зв'язку діяння не можна називати ексцесом оборони.

Поряд із зазначеними традиційними ознаками даний склад передбачає наявність ще однієї обов'язкової ознаки об'єктивної сторони – обстановки, в якій відбувається злочин. Під обстановкою в теорії кримінального права розуміють сукупність взаємопов'язаних обставин, за наявності яких здійснюється злочинне діяння [98, с. 67].

У зв'язку з цим автор не підтримує точку зору Кузнецової Н.Ф., згідно з якою в частині 1 статті 118 КК законодавець має на увазі не обстановку, а умови, при яких відбувається вказаний злочин. Дисертант вважає, що саме про обстановку, при якій один нападає, а інший обороняється, і йдеться в тому випадку, коли ми говоримо про дії тієї чи іншої особи в стані необхідної оборони.

Ведучи мову про обстановку вчинення злочину, ми маємо на увазі поведінку жертви, тобто здійснення суспільно небезпечного і протиправного нападу, і поведінку особи, що обороняється, – відбиття нападу, розцінюється як перевищення меж оборони. Проте відповідно до пункту «8» ст66 КК законодавцем закріплено «вчинення злочину з перевищенням меж крайньої необхідності» як обставину, що пом'якшує покарання, однак нічого не зазначено про вчинення злочину при перевищенні меж необхідної оборони. На нашу думку, дане положення законодавцем не враховано, чим викликає неточність та невизначеність при призначенні покарання.

Відповідно до частини 3 статті 66 КК України, якщо пом'якшувальну обставину передбачено відповідною статтею Особливої частини КК, як ознаки посягання, вона сама по собі не може повторно враховуватися при призначенні покарання. Але таких складів злочинів в КК всього два: частина 1 статті 118 і частина 1 статті 124, де перевищення меж необхідної оборони виступає ознакою привілейованого складу і не може бути враховано при призначенні покарання. Вищесказане дозволяє зробити висновок про особливу роль обстановки вчинення злочину як найважливішої ознаки об'єктивної сторони суспільно-небезпечного діяння, передбаченого статтею 118 КК України.

Також слід відмітити, що Закон не вводить як обов'язкову ознаку складу злочину, що відноситься до об'єктивної сторони, ні способу дії, ні знарядь. З цього випливає, що дія може бути здійснена будь-яким способом і з застосуванням усіляких знарядь, предметів, механізмів, приладів і т. п., причому не тільки тих, що підібрані, виявлені чи захоплені на місці захисту, але й тих, які малися у того, хто обороняється.

Дія, що входить до об'єктивної сторони умисного вбивства при перевищенні меж необхідної оборони, може виразитися в несвоєчасному чи надмірному захисті. Вказуючи на наявність ексцесу оборони, органи слідства і суд повинні конкретизувати обвинувачення, виклавши в процесуальних документах об'єктивні ознаки перевищення меж необхідної оборони. Необхідно вказувати, в чому конкретно виразилося перевищення і чому вжиті в даному випадку захисні дії не можна визнати правомірними. На обов'язковість вказівки у вирокі (в чому конкретно виразилося перевищення меж необхідної оборони) звернено увагу в постанові Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 року за № 1 і в багатьох його постановках у конкретних справах.

Закон і судова практика залежно від конкретних обставин справи розглядають дії, що знаходяться в рамках необхідної оборони та не виходять за її межі, заподіяння злочинцю більш тяжкої шкоди у порівнянні з тією, яка настала б у результаті здійснення злочинного посягання, а також використання більш інтенсивних засобів захисту. Іншими словами, не вимагається повної відповідності захисту характеру і небезпечності посягання.

Чинна редакція статті 36 КК України породила нові оціночні ознаки, додавши їх до раніше існуючих. Насправді особі, що обороняється, складно визначити, чи є посягання дійсно небезпечним для життя і заподіяння якої шкоди допустимо при захисті від нього. Небезпека для життя, виходячи з скоєного нападу, може бути як явною і очевидною для особи, котра обороняється, так може носити і прихований, завуальований характер. Тобто факт нападу і його сполученість із застосуванням фізичного насильства, небезпечного для життя, часто не усвідомлюється особою, яка зазнала нападу. Суспільно небезпечне посягання в таких ситуаціях може бути непомітним для потерпілого (постріл з укриття, несподіваний удар в спину, введення в організм небезпечних для життя речовин і т. п.). Безпосередність загрози застосування насильства, небезпечного для життя, також належить до числа нормативно не визначених, оціночних ознак. Виходячи з кримінально-правових та судово-медичних критеріїв безпосередня загроза застосування насильства,

небезпечного для життя, що має юридичне значення, повинна відповідати вимогам явності, реальності і дійсності. Така загроза повинна бути вираженою в очевидній формі і суб'єктивно сприйматися особою, котра обороняється, як реально існуюча, створювати тверде переконання в тому, що вона буде негайно реалізована, якщо нападник зустріне якусь протидія в свою адресу.

Проводячи аналіз насильства, небезпечного для життя, слід звернутись до Постанови Пленуму Верховного суду «Про судову практику у справах про злочини проти власності; Постанова від 06.11.2009 № 10» [183]. Під насильством, що не є небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого при грабежі, слід розуміти умисне заподіяння легкого тілесного ушкодження, що не спричинило короточасного розладу здоров'я або незначної втрати працездатності, а також вчинення інших насильницьких дій (завдання удару, побоїв, незаконне позбавлення волі) за умови, що вони не були небезпечними для життя чи здоров'я в момент заподіяння.

Щодо видів тяжкої шкоди здоров'ю, то вони також нормативно визначені в статті 121 КК України. Відповідно до частини 1 статті 111 КК України реально небезпечними для життя визнаються пошкодження, небезпечні для потерпілого в момент нанесення або при звичайному їх перебігу, що закінчуються смертю, тобто такого роду порушення функцій організму, які не можуть бути усунені без проведення спеціального комплексу медичних заходів по відновленню його життєдіяльності. Визначальним становищем «небезпеки для життя» при цьому є наявність реальної небезпеки настання смертельного результату, як закономірно обумовленого наслідку.

Слід відзначити, що відбиваючи реальне суспільно небезпечне посягання, як слушно зауважує А. Афанасьєв, особа, котра обороняється, не може чекати моменту заподіяння йому того чи іншого конкретного небезпечного для життя ушкодження, щоб спокійно визначити, пов'язане посягання з насильством, небезпечним для життя, чи ні [9, с. 61].

Виходячи з норм чинного кримінального законодавства характер та зміст насильства, що застосовується нападаючим, виступає основним критерієм

для об'єктивної оцінки обстановки посягання і захисту на предмет встановлення наявності або відсутності факту можливого перевищення меж необхідної оборони.

Варто зазначити, що не всі вчені дотримуються позиції, що у разі перевищення меж необхідної оборони в часовому полі стан необхідної оборони відсутній в результаті відсутності моменту нападу. Згідно з вищевказаною позицією вбивство, вчинене в умовах, коли безпосередньої загрози посягання ще не було або посягання вже закінчилося, не повинно ні в якому разі кваліфікуватися за статтею 118 КК України. Разом із тим ряд авторів допускають можливість перевищення меж необхідної оборони як при спізнілому, так і при передчасному захисті [227, с. 82; 278, с. 41; 67, с. 32 – 33].

Особливої уваги заслуговує позиція Козлова А.П., який пропонує при визначенні моменту закінчення посягання враховувати час добросовісної помилки відповідно і до моменту його початку. Він визначає межі необхідної оборони в часі: час самого посягання плюс час добросовісної помилки (по відношенню як до закінчення, так і до початку посягання) [73, с. 5].

На наш погляд, цілком обґрунтованою слід визнати позицію вчених, які, відкидаючи допустимість визнання перевищення меж необхідної оборони при передчасному захисті, в той же час не виключають такої можливості щодо запізнілою оборони [158, с. 220].

Визначення тяжкості заподіяної нападникові шкоди не становить особливих труднощів, оскільки заподіяна шкода може бути легко встановлена, в тому числі шляхом експертного дослідження.

Заподіяна шкода в стані необхідної оборони може бути меншою, рівною або більшою у порівнянні з відверненою. Саме оцінка відповідності між заподіяною і відверненою шкодою становить нарізний камінь проблеми дослідження перевищення меж необхідної оборони.

Явна невідповідність між захистом і посяганням, на думку Побегайло Е.Ф. і Ревіна В.П., є у двох аспектах: об'єктивному і суб'єктивному. Зокрема, об'єктивна сторона вказує на значну фактичну невідповідність захисту

характеру і небезпечності посягання, а суб'єктивна на те, що ця невідповідність має бути усвідомлена особою, що обороняється [163, с. 57].

Наведені позиції правників близькі за своїм змістом і по суті дублюють один одного. Розглянуті визначення перевищення меж необхідної оборони зводяться до встановлення, виходячи з об'єктивної оцінки ситуації, невідповідності між заподіяною особою, що захищається, шкодою і характером і небезпекою здійснюваного посягання.

Безумовно, облік співвідношення засобів нападу і захисту має важливе значення для вирішення питання про правомірність оборонних дій. Однак таке співвідношення між засобами захисту і нападу має враховуватися в кожному конкретному випадку лише в сукупності з другими обставинами, що визначають межі дозволеного законом захисту.

Стосовно до даної обставини наведемо справу С, яка розглядалася Оболонським районним судом в місті Києві. Обставини, викладені у справі, такі: Р. і Т., що знаходилися в стані алкогольного сп'яніння, прийшли додому до С. з метою з'ясування стосунків. Увійшовши в квартиру, Т., нічого не сказавши, відразу ж ударив С. кулаком по обличчю. С. вимагав, щоб Р. і Т. покинули його будинок, у відповідь на що Т. повторно вдарив С. Після цього С, взявши на кухні ніж, забіг в кімнату і закрив за собою двері на ключ. Т. і Р. з розбігу вибили двері і увірвалися в кімнату. Т., витягнувши вперед руки, зі словами «Ось зараз-то ми з тобою розберемося!» став наближатися до С. Одночасно до нього підступав Р., тримаючи руку за спиною. С. з метою відвернення навислої загрози завдав Т. удар ножом в груди, який виявився смертельним.

Оболонський районний суд в місті Києві засудив С. за частиною 1 статті 118 КК України. Судовою колегією у кримінальних провадженнях Апеляційного суду у місті Києві вирок щодо С. було скасовано, кримінальне провадження припинено в зв'язку з відсутністю у вчиненому складу злочину. Визначення рішення суддів, на нашу думку, є обґрунтованим, оскільки С. виправдано застосував як знаряддя захисту ніж, а зі сторони нападників мала місце чисельна перевага, і посягання з їхнього боку сприймалось С. як реальна

небезпека для життя у зв'язку з тим, що Т. погрожував розправитися з ним, а Р., наближаючись до нього, тримав руку за спиною, висловлюючи приховану загрозу.

Особливо не потрібно нехтувати тим, що не в усіх осіб однакова фізична підготовка. Варто брати до уваги і те, що люди мають різну фізичну силу, стан здоров'я, навички і спритність, індивідуальні можливості до подолання стресової стійкості і прийняття адекватних заходів реагування в екстремальних умовах. Практично справа йде таким чином, що весь тягар відповідальності за наслідки, що наступили від нападу, не поєднаного з насильством, небезпечним для життя, або безпосередньою загрозою його застосування, закон покладає виключно на особу, котра обороняється від протиправного посягання.

Дуже часто на практиці допускається велика кількість помилок при застосуванні і статей 116 та 118 Кримінального кодексу України.

Стаття 116 КК України повинна застосовуватись у тому випадку, коли відсутній стан необхідної оборони і сильне душевне хвилювання виникає внаслідок протизаконного насильства, систематичного знуцання або тяжкої образи з боку потерпілого. Якщо ж наявна необхідна оборона, то можна розглядати і випадки про можливість її перевищення (118, 124 КК України).

Незважаючи на те, що в статтях 36, 116, 118 КК України описані всі можливі ситуації, підстави виникнення стану сильного душевного хвилювання, правомірності необхідної оборони та перевищення її меж, на практиці допускаються помилки при кваліфікації судовими і правоохоронними органами умисних вбивств в стані сильного душевного хвилювання та в стані необхідної оборони, що вчинені одночасно.

Так, в одних випадках вчинення умисного вбивства при перевищенні меж необхідної оборони, коли особа одночасно перебувала в стані сильного душевного хвилювання, суди кваліфікують діяння як умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони за статтею 118 КК України, а не за статтею 116 КК України як умисне вбивство, вчинене в стані сильного

душевного хвилювання. В інших випадках за наявності таких самих ознак вчинене кваліфікують як вбивство в стані сильного душевного хвилювання.

Вироком Артемівського районного суду Донецької області від 19 січня 2004 року Б. (двічі судимого за корисливі злочини раніше) засуджено за статтю 116 КК України на 3 роки позбавлення волі.

Б. визнано винним у тому, що він 29 травня 2003 року близько 4 години 30 хвилин з ревнощів і помсти, перебуваючи в 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 його смерть.

Апеляційний суд Донецької області вирок щодо Б. скасував і справу закрит на підставі пункту 2 частини 1 статті 6 КПК – за відсутності в його діях складу злочину. До того ж 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 частиною 4 статті 36 КК виключає кримінальну відповідальність за заподіяння будь-якої шкоди особі, яка вчинила посягання, включаючи позбавлення її життя.

Колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України погодилася 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.

Як бачимо з наведеного вище вироку, на практиці дуже часто виникають проблеми щодо правильності застосування статей 36, 116 та 118 КК України. Звідси – визнання перевищення меж необхідної оборони там, де в дійсності була необхідна оборона або незнання об'єктивних та суб'єктивних ознак злочину, відповідальність за який передбачена статтею 116, може привести до неправильної кваліфікації за статтею 115 КК України.

Перш за все зазначимо, що, на нашу думку, основна відмінність між статтями 116 та 118 КК України – це їх неоднакова суспільна небезпечність. І хоча законодавець відносить зазначені склади злочинів до умисних вбивств при пом'якшуючих обставинах і різко знижує покарання за їхнє вчинення в порівнянні з іншими умисними вбивствами, проте встановлює за заподіяння смерті при перевищенні меж необхідної оборони більш м'яке покарання, ніж за її заподіяння в стані сильного душевного хвилювання.

Підставою ж настання відповідальності за статтею 116 КК України є стан сильного душевного хвилювання, який виникає внаслідок протизаконного насильства, систематичного знуцання та тяжкої образи. Проте ці підстави не досягають такого ступеня суспільної небезпечності, за які дають право особі, яка захищається, позбавити іншу особу життя чи, наприклад, завдати тяжких тілесних ушкоджень. Відповідно до цього можна зробити висновок, що стаття 118 є більш пільговою нормою.

У випадку заподіяння при перевищенні меж необхідної оборони вбивства чи умисного тяжкого тілесного ушкодження, коли винний одночасно перебував у стані сильного душевного хвилювання, кримінальна відповідальність не повинна наставати, адже в таких випадках має йтися не про конкуренцію двох кримінально-правових норм, а про наявність кількох пом'якшувальних ознак. У таких випадках виключення кримінальної відповідальності може обґрунтуватися з урахуванням положень про малозначність діяння.

Слушно зазначає В.І. Ткаченко з даного приводу, що “...помста є мотив, у котрому домінуючою є свідомість. У цьому зв'язку вона не може бути мотивом злочинів, вчинених у стані афекту. В окремих випадках

помста може бути приводом виникнення афекту. Тоді вона виступає не як їхня спонукальна сила, а як внутрішній привід виникнення самого афекту гніву”.

Отже, стан сильного душевного хвилювання за статтею 116 КК України може бути викликаний протизаконним насильством, систематичним знущанням або тяжкою образою, за відсутності цих ознак – можна говорити про умисне вбивство з помсти за частиною 1 статті 115 КК України.

На підставі викладеного слід зробити висновок, що на практиці не повинно виникати помилок при застосуванні статей 116 та 118 КК України при кваліфікації умисного вбивства, вчиненого одночасно при перевищенні меж необхідної оборони та у стані сильного душевного хвилювання. Адже стаття 118 КК України застосовується виключно тоді, коли є стан необхідної оборони, а за його відсутності – стаття 116 КК України.

3.3. Суб'єкт умисного вбивства та умисного тяжкого тілесного ушкодження у разі перевищення меж необхідної оборони

Слід відмітити, що до суб'єктивних ознак складів злочинів, передбачених статтями 118 та 124 КК України, відноситься характеристика суб'єкта вчиненого злочину. Суб'єкт складу злочину в загально-правовому відношенні є безпосереднім учасником суспільних відносин, які негативно впливають на охоронюваний законом об'єкт. Виходячи з норм чинного кримінального законодавства суб'єктом умисного вбивства та умисного заподіяння тяжких тілесних ушкоджень при перевищенні меж необхідної оборони може бути фізична осудна особа, яка досягла на момент вчинення злочину 16 років. У більшості випадків це особа, що здійснює напад, а також може бути і людина, що використала своє право на необхідну оборону для надання допомоги іншим особам в приватному порядку або при виконанні своїх службових обов'язків. При цьому важливим моментом є те, що згоди або

прохання про допомогу зі сторони особи, що піддається нападу, у кримінальному кодексі не передбачено.

З 1 вересня 2014 вступив в силу Закон України від 23 травня 2013 року «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з виконанням Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України щодо відповідальності юридичних осіб». Цим же Законом Загальну частину КК України доповнено розділом XIV-1 «Заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб». Питання про юридичних осіб як суб'єктів кримінальної відповідальності не відрізняється особливою новизною, але воно настільки не «вписується» в доктрину кримінального права, що сьогодні важко повірити, що теорія стала реальністю. Ми підтримуємо думку ряду вчених (М. І. Бажанова, Г. Н. Борзенкова, Н. Ф. Кузнецова, С. Ф. Мілюкова та ін.), виступаючи проти кримінальної відповідальності юридичних осіб, які аргументували свою позицію, по-перше, тим, що об'єктивний вираз «воля» набуває тільки в цілеспрямованих діях, тобто вчинок людини є єдиною формою, в якій воля може знайти об'єктивний прояв; по-друге, має місце недотримання принципу особистої винної відповідальності і принципу індивідуалізації покарання; по-третє, при притягненні юридичної особи до кримінальної відповідальності неможливо встановити вину як психічне ставлення особи до суспільно небезпечного діяння і його наслідків; по-четверте, визнання юридичних осіб суб'єктами злочинів призведе до утворення в кримінальному законодавстві двох систем принципів і підстав кримінальної відповідальності і покарання [49, с. 89-94; 113, с. 129].

Отже, суб'єктом злочину може бути тільки фізична особа, тобто людина. Цей висновок фактично ґрунтується на статтях 6, 7 і 8 КК, де передбачено, що нести кримінальну відповідальність можуть громадяни України, іноземці й особи без громадянства. Тому не можуть бути визнані суб'єктом злочину юридичні особи (підприємства, установи, громадські організації тощо), а також тварини і неживі предмети, бо вони не можуть вчиняти злочинних діянь.

Цілком слушно зазначає О.О. Дудоров, що „принцип особистої, персональної відповідальності за злочин, вчинений винуватцем, є важливим досягненням людської цивілізації, від якої не варто відмовлятися навіть з огляду на деякі міжнародно-правові рекомендації та багатий, але досить неоднозначний зарубіжний досвід” [49, с. 134].

В кримінально-правовій науці закріплено поняття про те, що кримінальна відповідальність є виключно індивідуальна і можлива тільки по відношенню до фізичних осіб. На думку С.Г. Келіном і В.Н. Кудрявцева, відмова від залучення до кримінальної відповідальності юридичних осіб цілком узгоджується з принципом персональної, особистої відповідальності кожної людини за вчинені нею суспільно-небезпечні діяння – один з основних принципів кримінального права. Не може бути колективної вини в кримінальному праві. Інша важлива ознака суб'єкта злочину – вік, з якого настає кримінальна відповідальність (стаття 22 КК) [102, с. 669]. Класифікація злочинів за віковими ознаками представлена законодавчо більш чітко. Виділяються наступні види: а) злочини, відповідальність за які настає після досягнення 16 років; б) злочини, відповідальність за які настає з 14 до 16 років.

Суб'єктом вбивства при перевищенні меж необхідної оборони може бути будь-яка осудна особа, яка досягла шістнадцятирічного віку, а саме: особа, яка безпосередньо зазнала нападу; інша особа, яка захищала правоохоронювані цінності; представники влади, працівники правоохоронних органів, члени громадських формувань з охорони громадського порядку і державного кордону та військовослужбовці. При цьому згоди чи прохання про допомогу з боку осіб, які зазнали нападу, не потребується. Особа, яка відвертає суспільно небезпечне посягання незалежно від даної обставини, визнається такою, яка діє в стані необхідної оборони, а значить вона може нести відповідальність за перевищення її меж.

Суб'єктом умисного вбивства при перевищенні меж необхідної оборони можуть бути також особи, які в силу своїх професійних обов'язків (службового статусу) зобов'язані боротися зі злочинністю. Розглядаючи особу, що

обороняється від злочинного посягання, слід відмітити, що ця особа потребує підвищеної уваги та уважного вивчення. По-перше, дисертант вважає, що даний склад злочину вимагає наявності спеціального суб'єкта. Мова не йде про посадових осіб, представників влади та інших осіб, що виділяються законодавцем за визначеними ознаками. Головне в суб'єкті злочину те, що він знаходиться в стані необхідної оборони, тобто захищає свої законні інтереси або інтереси інших осіб від посягань, які караються кримінальним законом. Це дуже важливо у зв'язку з тим, що загальний суб'єкт, навмисне позбавляючи кого-небудь життя, ніколи не буде нести відповідальність за статтею 118 КК України. По-друге, відповідальність за цей злочин несе не просто людина, що знаходиться в стані необхідної оборони, а особа, яка досягнула віку 16 років.

Практика застосування цієї норми до 2001 року підтверджує, що не виявлено жодного випадку притягнення до кримінальної відповідальності неповнолітніх у віці 14-15 років за вбивство при перевищенні меж необхідної оборони [172, с. 112].

Слід зазначити, що подібної статистики не може й бути. За загальним правилом кримінальній відповідальності підлягають особи, яким до вчинення злочину виповнилося 16 років. Проте, частина 2 статті 22 ККУ містить вичерпний перелік випадків, коли кримінальній відповідальності підлягають особи, що вчинили злочин у віці від 14 до 16 років, першим з яких є умисне вбивство (статті 115 – 117). Однак діяння, передбачене статтею 118, також характеризується як умисне вбивство, тільки при перевищенні меж необхідної оборони. Просто парадоксально, проте практика знає випадки притягнення осіб до кримінальної відповідальності, які вчинили умисне вбивство, передбачене статтею 118, а оскільки таким особам ще не виповнилось 16-річного віку, їх було притягнуто до відповідальності за статтею 115 ККУ – умисне вбивство, санкція якої набагато суворіша.

Таким чином, варто нагадати, що статті 118 та 124 ККУ є виключенням з правил щодо необхідної оборони та перевищення її меж. Фактично вони покликані на реалізацію захисту життя та здоров'я особи, що здійснила

посягання, адже навіть і такої особи (злочинця) життя та здоров'я становить найвищу соціальну цінність в державі та потребує кримінально-правового захисту (у разі його порушення).

Тож враховуючи усе викладене вище, видається досить обґрунтованим те, що особі у віці від 14 до 16 років, яка при посяганні на неї за умов необхідної оборони перевищила її межі та вчинила умисне вбивство, краще все-таки відповідати за статтею 118 ККУ, а не статтею 115 ККУ, особливо враховуючи різницю у їх санкціях.

Переконливо вважаємо, що при визначенні віку суб'єкта аналізованого нами злочину законодавець повинен не підвищувати його, як це зазначають деякі дослідники, зокрема до 18 років [117, с. 7 – 10], а навпаки, понизити до 14 років, що поставить таких осіб у значно вигідніше правове положення порівняно з тим, яке визначено на сьогодні, адже згідно статті 36 ККУ перевищення меж необхідної оборони законодавцем допускається і за загальними правилами не є кримінально-карним діянням, окрім двох визначених випадків, що вказані у статтях 118 та 124 ККУ.

В основу встановлення можливості притягнення особи до кримінальної відповідальності з 14-річного віку покладені саме такі обставини: а) рівень розумового розвитку особи, який дає підставу вважати, що особа в 14-річному віці вже розуміє (усвідомлює) суспільну небезпеку й протиправність діянь, зазначених у частині 2 статті 22 КК; б) значна поширеність цих злочинів, учинюваних підлітками; в) висока суспільна небезпечність таких злочинів [100, с. 124].

Тим більше, що, як вказують деякі автори, «підвищуючи вік, з якого настає кримінальна відповідальність за вбивство, вчинене при перевищенні меж необхідної оборони до 16 років, законодавець не врахував сучасні тенденції акселерації і криміногенну обстановку в країні» [68, с. 112]. Автор таких міркувань, на погляд дисертанта, помилково уявляє собі соціальну і правову сутність перевищення меж необхідної оборони. Зростання злочинності, особливо насильницько-корисливої спрямованості, коли потерпілими є

найбільш слабкі, незахищені громадяни, серед яких дуже багато підлітків до 16 років, вимагає навпаки розширення їх прав щодо захисту охоронюваних інтересів, в тому числі і за рахунок зниження вікової межі кримінальної відповідальності за заподіяння шкоди при пом'якшуючих обставинах.

Рівень злочинності серед молоді має стабільну тенденцію до зростання: за останні 10 років вона зросла на 12%. Серед наркоманів 80% складає молодь, у тому числі 40% неповнолітні. Щорічно у вчиненні злочинів бере участь більше 25 тисяч молодих людей [180].

Проводячи юридичний аналіз суб'єкта злочину, передбаченого за статтями 118 та 124 КК України, можуть бути не тільки приватні особи, але й особи, які перевищили межі необхідної оборони при виконанні своїх службових обов'язків, що впливають із специфіки їх роботи чи служби.

Слід відмітити, що в юридичній практиці нерідко виникає питання про те, як правильно належить кваліфікувати умисне заподіяння тяжкої шкоди при перевищенні меж необхідної оборони, вчинене службовою особою (представником влади) чи військовослужбовцем (рядовим або особою начальницького складу) при виконанні ними своїх службових обов'язків. З цього питання в літературі і досі немає однозначної думки. Деякі вважають, що такого роду дія повинна розглядатися як злочин у сфері службової діяльності чи злочин проти встановленого порядку несення військової служби (військовий злочин). Наприклад, В.І. Соловйов писав: “Якщо службова особа, знаходячись під час виконання службових обов'язків, залучила до оборони проти суспільно-небезпечного посягання підлеглих йому осіб або інших громадян і при цьому перевищила межі необхідної оборони, то такі дії в судовій практиці звичайно розглядаються не як службове зловживання, а як перевищення влади” [206, с. 122].

Проте існує й інша думка, з якою ми погоджуємось, зокрема, як відзначає М.Д. Шаргородський, кваліфікувати ці дії слід за статтею Кримінального кодексу, яка передбачає відповідальність за умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони, вважаючи, що службові особи, в

тому числі й військовослужбовці, котрі вчинили таке умисне вбивство під час виконання службових обов'язків, повинні підлягати відповідальності за своє діяння не як за службовий злочин, а як за злочин проти особи. Такої ж думки притримуються М.М. Ісаєв та А.А. Піонтковський. У контексті даного питання вони підтримують думку про те, що службова особа чи військовослужбовець, щодо яких вчинюється суспільно небезпечне посягання, мають право на здійснення необхідної оборони, і тому застосування ними при цьому зброї повинно розглядатися не як дія службової особи (хоча й така, що виходить за межі її прав і повноважень), а як дія громадянина, який мав право оборонятися від суспільно небезпечного посягання.

При вирішенні питання кваліфікації умисного вбивства та умисного заподіяння тяжких тілесних ушкоджень при перевищенні меж необхідної оборони, вчиненого представниками влади чи військовослужбовцями при виконанні службового обов'язку, за статтями про злочини у сфері службової діяльності та військові злочини, по суті справи означало б виключення застосування правил про необхідну оборону до випадків відбиття зазначеними особами суспільно небезпечних посягань на інтереси держави, колективні інтереси, на особистість і права громадян, тобто посягань, попередження та припинення яких входить до завдання представників влади, котрі охороняють громадську безпеку та громадський порядок. А це суперечить цільовому призначенню інституту необхідної оборони, що має своїм завданням захист від суспільно небезпечних посягань всіх правоохоронюваних інтересів – як колективних, так і особистих [117, с. 145].

Якщо б призначити покарання за умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони за статтями про злочини у сфері службової діяльності та військові злочини, то це призвело б до того, що дані особи каралися б суворіше, ніж інші громадяни, тому що ці статті передбачають набагато більше покарання в порівнянні зі статтею 118 КК. Адже вони б відповідали не лише за перевищення меж необхідної оборони, але й за все інше, незалежно від того, яким благам та у якому розмірі заподіяно шкоду.

Така ситуація могла б призвести до чітких рамок, тобто фактичного обмеження права зазначених осіб на оборону від суспільно небезпечних посягань. Дії, пов'язані із захистом державних і колективних інтересів або інтересів окремих громадян при виконанні службових обов'язків, повинні були б розглядатися не за правилами про необхідну оборону, а на загальних підставах. Перевищення в цих випадках меж припустимого захисту каралося б суворіше, ніж заподіяння тієї ж шкоди з перевищенням меж необхідної оборони при відбитті представником влади чи військовослужбовцем нападу на їхні особисті інтереси, вчинене не у зв'язку з виконанням ними своїх службових функцій.

З метою усунення існуючих протиріч з розглянутого питання Пленум Верховного Суду України в абзаці другому пункту 11 постанови від 26 грудня 2003 року за № 15 “Про судову практику у справах про перевищення влади або службових повноважень» роз'яснив, що “умисне вбивство..., вчинене службовою особою при перевищенні меж необхідної оборони, кваліфікується за статтею 118 КК” [169, с. 215].

Перевищення влади чи службових повноважень у діях представника влади є в тих випадках, коли він у результаті порушення службових обов'язків заподіює смерть громадянину, який вчинив адміністративний або дисциплінарний проступок, чи хоча б і особі, котра вчинила злочин, але не з метою припинення суспільно небезпечного нападу, а для учинення над нею самочинної розправи. У таких випадках, природно, не може виникнути стану необхідної оборони, а, отже, не може бути й мови про перевищення меж необхідної оборони.

Працівники правоохоронних органів захищені чинним законодавством України від протиправних посягань з боку злочинного елемента і мають можливість застосовувати відповідні прийоми та засоби з метою самооборони та захисту суспільних і державних інтересів, але воно (законодавство) ще потребує значного вдосконалення. Закон повинен захищати правоохоронця так, як правоохоронець захищає його. Закон повинен надавати правоохоронцю

реальну можливість для вчинення правозахисних дій. Саме Закон повинен ставити правоохоронця над злочинцем (хоча і правоохоронець, і злочинець рівні перед Законом в своїх правах та свободах) за наявності певних умов [87, с. 145 – 146].

Слушну позицію відмічає Л. Гусар, відповідно до якої “для працівників міліції застосування необхідної оборони, особливо при припиненні посягань, спрямованих на права і свободи громадян, є не правовим обов’язком, а передусім реалізацією природного невід’ємного права на захист, а вже в другу чергу – одним зі способів виконання службових обов’язків. Тому їх дії при припиненні суспільно небезпечного посягання, які полягають у заподіянні шкоди шляхом застосування заходів фізичного впливу, спеціальних засобів і вогнепальної зброї, повинні, в першу чергу, відповідати положенням статті 36 КК, а потім – вимогам Закону” [38, с. 92].

Слід відмітити, що суб’єкт, який діє в стані необхідної оборони, повинен бути осудним, тобто усвідомлювати фактичний характер і суспільну небезпеку своїх дій і керувати ними. Але також важливо враховувати особливо сильне душевне хвилювання суб’єкта, на якого направлено злочинне посягання, його знаходження в екстремальних умовах, коли відсутній час на прийняття найбільш правильного рішення. У тому випадку, якщо суб’єкт визнають неосудною особою, яка під час вчинення злочину в силу психічного розладу не могла повною мірою усвідомлювати фактичний характер і суспільну небезпеку своїх дій або керувати ними (стаття 19 КК), особа не підлягає кримінальній відповідальності. Зважаючи на це, до такої особи повинні бути застосовані примусові заходи медичного характеру.

Відповідно до норм кримінального законодавства України до кримінальної відповідальності за перевищення меж необхідної оборони, відповідно до статті 19 КК України, підлягає особа, яка в момент вчинення злочину була осудною, тобто могла усвідомлювати фактичні ознаки і суспільну небезпечність вчиненого нею діяння і була здатна керувати ними, що притаманне тільки психічно здоровій і розумово повноцінній людині.

Регламентацию кримінальної відповідальності закон нерозривно пов'язує з інтелектуально-вольовою поведінкою людини, її здатністю повною мірою осмислено керувати своїми діями. Дану обставину важливо встановити в аналізованій ситуації з огляду на те, що в стані необхідної оборони, в силу екстремальних умов, що мають місце в процесі посягання, впливу внутрішніх і зовнішніх чинників на здатність особи, що обороняється, в достатній мірі усвідомлювати реальність обстановки, можливість настання негативних наслідків та керування своїми діями.

Відсутність спеціального суб'єкта у статті 118 КК України вказує на те, що ним може бути будь-яка особа незалежно від роду професійної діяльності і наявності спеціальних навичок, яка, хоча і з перевищенням допустимих меж, вчиняє відвернення суспільно небезпечного посягання. Проте положення закону, які регламентують право на необхідну оборону, в повній мірі можуть застосовуватися щодо посадових осіб та співробітників органів внутрішніх справ, органів кримінально-виконавчої системи, органів державної охорони, митної служби та інших силових відомств і структур. Згідно з чинним кримінальним законодавством право на відбиття посягання з дотриманням умов правомірності необхідної оборони являє собою невід'ємне конституційне право кожної особи, незалежно від займаної посади, спеціальної підготовки та службового становища. Проте вище перераховані категорії громадян, на відміну від простих громадян, які мають право вибирати, скористатись законним правом на необхідну оборону або уникнути посягання, відбиття, прискання агресивних антигромадських проявів являється їх службовим обов'язком, і відмова від застосування заходів необхідної оборони для зазначених осіб може містити в собі склад злочину або дисциплінарного проступку. При встановленні щодо зазначених осіб факту перевищення меж допустимого захисту слідчим органам і суду необхідно виходити не тільки з норм чинного кримінального закону щодо даного питання, а й вимог відомчих нормативно-правових актів, що регулюють їхню діяльність.

Аналізуючи суб'єкт вказаних групи злочинів, слід зазначити, що особливість суб'єкта злочинів, пов'язаних із заподіянням тяжкої шкоди здоров'ю при перевищенні меж необхідної оборони, полягає в тому, що кримінально-караний ексцес необхідної оборони вчиняє особа, що не має негативної соціальної установки, що вдалась до застосування протиправних способів захисту з огляду на безвихідність ситуації. Тільки комплексний облік психофізіологічних і соціальних факторів в їх тісному взаємозв'язку і взаємній обумовленості дозволить дати об'єктивну характеристику особистості суб'єкта, що має важливе значення при дослідженні суб'єктивної сторони злочинів, які пов'язані з заподіянням тяжкої шкоди при перевищенні меж необхідної оборони. Встановлення такого роду відомостей щодо суб'єкта представляє виняткову важливість для визначення ступеня суспільної небезпеки особистості особи, що обороняється, яка допустила перевищення меж необхідної оборони, і обрання щодо нього виходячи з передбачених кримінальним законом загальних засад призначення покарання справедливих заходів кримінально-правового характеру.

Підсумовуючи викладене, слід відмітити, що право на необхідну оборону закріплено кримінальним законом України (частина 4 статті 36 КК) в рівній мірі для всіх осіб незалежно від професійної або іншої спеціальної підготовки та службового становища, тобто містить винятки, що обмежують або розширюють можливість його використання для службових осіб, зокрема для представників влади, при здійсненні ними охорони громадського порядку. Нарівні зі загальним суб'єктом, тобто звичайними особами, право на необхідну оборону в повному обсязі поширюється на працівників поліції, військовослужбовців та інших представників влади і ніяких підвищених вимог при здійсненні ними цього права кримінальний закон не передбачає. У тих випадках, коли в стані необхідної оборони службові особи правоохоронних органів перевищують її межі, відповідальність настає за частиною 1 статті 118 або частиною 1 статті 124 КК України, а не за перевищення службових повноважень (стаття 365 КК України).

3.4. Суб'єктивна сторона умисного вбивства та умисного тяжкого тілесного ушкодження у разі перевищення меж необхідної оборони

Суб'єктивна сторона злочину – це внутрішня сторона злочину, тобто психічна діяльність особи, що відображає ставлення його свідомості та волі до вчинюваного ним суспільно-небезпечного діяння та його наслідків [167].

З диспозиції статті ми бачимо те, що як і будь-який інший умисний злочин, умисне вбивство та умисне заподіяння тяжких тілесних ушкоджень при перевищенні меж необхідної оборони може бути вчинено тільки умисно, тобто винно. Коли заподіяння нападнику смерті чи тяжких тілесних ушкоджень не викликалося необхідністю, але в обстановці, що склалася, той, хто захищається, не усвідомлював і не міг усвідомлювати цього, склад злочину є відсутнім. Детально про це сказано у пункті 3 постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 за № 1, а саме роз'яснено, 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 обстановці захисту, її дії слід розцінювати як необхідну оборону” [184]. Якщо при необхідній обороні “...особа одночасно перебувала в стані сильного душевного хвилювання, цей факт не має самостійного кримінально-правового значення у зв'язку з тим, що є обставина, яка виключає злочинність діяння...” [265, с. 55], передбачена статтею 36 КК.

Проте, як правильно відзначав А.Н. Трайнін, “...замовчування закону про форму вини не знімає питання про вину, а лише вимагає ретельного з'ясування думки законодавця для встановлення необхідної для даного складу форми вини” [232, с. 264].

“Під спрямованістю дій розуміється зосередженість свідомості і волі особи під впливом певних мотивів на досягнення конкретного результату, що уявно представляється, – мети вчинюваного діяння” [42, с. 15].

Наявність у суб'єктів злочину, передбаченого статтями 118 та 124 КК, мети припинення суспільно небезпечного нападу не виключає умислу на досягнення цієї мети шляхом перевищення меж необхідної оборони.

Виходячи з соціальної обумовленості законодавець обґрунтовано визнав, що в необережному перевищенні меж необхідної оборони відсутня ознака кримінально-правової громадської небезпеки. Тому необережне позбавлення нападника життя в стані необхідної оборони відповідно до чинного кримінального законодавства не тягне кримінальної відповідальності за статтею 118 КК України через відсутність у вчиненому суспільно небезпечному діянні ознак суб'єктивної сторони складу злочину, а саме умислу. Визнання злочинним необережне перевищення меж необхідної оборони означало б пред'явлення до особи, що обороняється, абсолютно необґрунтованої вимоги, щоб зберігати холонокровність і розсудливість при відбитті нападу, і на цій основі не допускати в своїх діях перевищення небезпечності посягання. Це призвело б до прояву більшої турботи до інтересів нападника (злочинця), ніж до особи, що обороняється, а також суспільства в цілому, що докорінно суперечило б соціально-правовій сутності необхідної оборони як інституту, що сприяє зміцненню публічного порядку в суспільстві.

Практика судового розгляду протягом тривалого часу обґрунтовано дотримується позиції, що ексцес оборони є умисним діянням, яке може бути вчинено як із прямим, так і з непрямым умислом. Причому вивчення конкретних кримінальних справ та проваджень даної категорії свідчить, що для даного виду заподіяння тяжкої шкоди при перевищенні меж необхідної оборони найбільш характерний непрямий умисел [181]. При цьому в якості обов'язкової ознаки суб'єктивної сторони даного вбивства виступає мета захисту прав та інтересів особи, що обороняється, або інших осіб, а також суспільних інтересів та інтересів держави (частина 1 статті 36 КК України).

Захищаючи вказані інтереси, особа, що обороняється, усвідомлює, що перевищує допустимі межі і передбачає реальну можливість настання шкідливих наслідків у вигляді смерті нападника. Проте вказаний розвиток подій є небажаний для особи, котра обороняється, так як останній прагне до досягнення суспільно корисної мети (відвернення посягання), але, обравши надмірні засоби для її досягнення, свідомо допускає настання зазначеного наслідку або ставиться до його настання байдуже.

Суб'єктивну сторону заподіяння тяжкої шкоди при перевищенні меж необхідної оборони можна змалювати наступним чином: настання суспільно-небезпечного наслідку (заподіяння тяжких тілесних ушкоджень або спричинення смерті нападаючому), що не є метою захисних дій особи, яка обороняється, але при виникненні такої необхідності вона свідомо бажає чи допускає таку можливість, як один із варіантів настання можливого наслідку. Допускаючи ексцес оборони, особа лише в загальних рисах усвідомлює вихід за межі допустимого захисту, так як точну ступінь цієї невідповідності особа не в змозі правильно оцінити в екстремальних умовах нападу, викликаного посяганням дестабілізуючого душевного хвилювання.

У випадках ексцесу оборони суб'єкт усвідомлює, що перевищує межі дозволеного захисту, тобто без необхідності заподіює нападнику смерть або тяжкі тілесні ушкодження, і бажає цього (прямий умисел) або свідомо допускає настання зазначеного наслідку (непрямий умисел). Найчастіше зустрічається непрямий умисел, тому що заподіяння нападнику смерті чи тяжких тілесних ушкоджень в більшості випадків не є метою особи, яка перевищила межі оборони. Вона прагне відбити суспільно небезпечний напад шляхом перевищення меж необхідної оборони і при цьому байдуже ставиться до зазначеного в статтях 118 та 124 КК України наслідку перевищення.

Варто відмітити, що як прямий, так і непрямий умисел при вбивстві та при заподіянні тяжких тілесних ушкоджень при перевищенні меж необхідної оборони може бути визначеним (конкретизованим) чи невизначеним (неконкретизованим). Невизначений умисел, який зустрічається при ексцесі

оборони досить часто, виражається в тому, що той, хто обороняється, передбачає можливість заподіяння шкоди нападнику, але не має точного уявлення, в чому виразиться ця шкода, і бажає чи свідомо припускає настання такого неконкретизованого наслідку своїх дій.

Характерна особливість умислу при вбивстві або при заподіянні тяжких тілесних ушкоджень при перевищенні меж необхідної оборони полягає в тому, що він виникає раптово, в момент нападу, якого, за загальним правилом, не очікує той, хто обороняється. Але й у тих випадках, коли останній передбачає можливість нападу, готується до його відбиття, умисел на перевищення меж припустимого захисту виникає в момент відбиття посягання, оскільки до цього невідомі всі ті конкретні обставини, від яких залежать межі оборони.

Слід відмітити, що необхідною умовою караності розглянутих умисного вбивства та заподіяння тяжких тілесних ушкоджень при ексцесі оборони є настання певного суспільно небезпечного наслідку – смерті або тяжких тілесних ушкоджень того, хто нападав. Закон розглядає ексцес оборони і його наслідки як одне діяння. Тому форма вини при вчиненні цього злочину повинна встановлюватися за тим, чи усвідомлював суб'єкт суспільну небезпечність своєї дії, чи передбачав він суспільно небезпечні наслідки цієї дії і як він до них ставився. Не випадково в статтях 24 та 25 КК України розмежування вини проводиться залежно від ставлення особи до суспільно небезпечних наслідків.

Суб'єктивна сторона умисного вбивства та умисного заподіяння тяжких тілесних ушкоджень при перевищенні меж необхідної оборони вимагає підвищеної уваги, тому що той, хто обороняється не завжди має можливість точно визначити характер насильства, усвідомити його небезпеку для життя і прийняти рішення, яке потім буде визнаватися правомірним або неправомірним.

За формою вини, з якої вчиняється злочин, передбачений статтями 118 та 124 КК України, висловлені кілька точок зору. При цьому дисертант притримується визначення вини, яке сформульоване професором А.І. Рарогом: «Вина є психічне ставлення особи у формі умислу або необережності до

здійснюваного ним суспільно небезпечного діяння, в якому виявляється антисоціальна, асоціальна або недостатньо виражена соціальна установка цієї особи щодо найважливіших соціальних цінностей» [188, с. 26].

Серед науковців існують різні думки щодо форми вини даної групи злочинів. Одні автори вважають, що цей злочин вчиняється з необережності. Інші фахівці вважають, що дані злочини можуть бути вчинено як умисно, так і по необережності [94, с. 4 – 6]. Останнім часом переважає думка про вчинення вказаних злочинів з умисною формою вини [30, с. 202; 32, с. 16]. На думку прихильників цієї точки зору, умисел може бути як прямим, так і непрямим. Разом із тим судова практика показує, що в основному ці злочини вчиняються з непрямим умислом.

Для всебічного аналізу суб'єктивної сторони заподіяння тяжкої шкоди при перевищенні меж необхідної оборони слід враховувати внутрішню, психологічну сферу свідомо-вольової діяльності суб'єкта, розгляд цілей, мотивів і емоцій, в яких перебуває особа, яка має намір вчинити злочинне кримінальне правопорушення.

Необхідно відмітити, що свідомо-вольовий акт, який вчиняє особа, може бути адекватно оцінений тільки в тому випадку, коли об'єктивно встановлені та проаналізовані його мотиви. Не випадково в кримінальному процесуальному законі в числі обставин, що підлягають обов'язковому встановленню у кожній кримінальній справі, вказані мотиви злочинної поведінки (пункт 2 частини 1 статті 91 КПК України). Формування мотиву, як уже відмічалось, є результатом процесу мотивації, що передує вчиненню будь-якого умисного злочину. «Мотив є внутрішнім спонуканням людини до дії, здатному задовольнити особистісно значущі для неї потреби, причому в основі одного і того ж вольового акту може лежати декілька таких супутніх взаємообумовлених спонукань. Він сприяє формуванню намірів людини прийняти рішення зробити який-небудь вчинок (або утриматися від його вчинення) в ім'я досягнення поставленої мети» [169, с. 182 – 183]. Мотив як свідомо потреба в певній поведінці розглядається в тісному взаємозв'язку з елементами свідомості,

почуттів і волі. Щодо мотивів перевищення меж необхідної оборони в теорії кримінального права розглядаються різні точки зору. С.А. Тарарухін вважає, що в основі необхідної оборони і перевищення її меж лежать мотиви вимушеного дії, спрямовані на захист від посягання (альтруїзм, усвідомлене прагнення виконати свій обов'язок перед суспільством і т. д.) [221, с. 68]. У.С. Джекебаєв, Т.Г. Рахімов та Р.Н. Судакова виходять з того, що мотив досліджуваного злочину – це помста в результаті переростання схвалюваних мораллю мотивів правомірної оборони в соціально-негативні мотиви злочинів, пов'язаних з її ексцесом [44, с. 12]. Основними мотивами заподіяння тяжкої шкоди при перевищенні меж необхідної оборони, вважає Ю.В. Баулін, являються такі мотиви, які характерні і для необхідної оборони: прагнення запобігти небезпеці, свідомість морального обов'язку і т. д. При перевищенні меж допустимої шкоди, на думку Ю.В. Бауліна, мотивом є спонукання, пов'язані з усуненням навислої небезпеки з боку особи, що усвідомлює свою перевагу. Однак варто відмітити, що в даному контексті мають місце змішані мотиви, де значне місце займають гнів і помста, поряд з основним мотивом – усуненням небезпеки, що загрожувала охоронюваним інтересам [17, с. 267 – 268]. У ситуації, коли межі необхідної оборони перевищені, тонко простежується межа між мотивом захисту і мотивом помсти, «справедливої відплати» тому, хто посягає. Однак, проводячи паралель відповідно до вбивства при ексцесі оборони на відміну від вбивства, передбаченого частиною 1 статті 115 КК України, основним, переважаючим мотивом виступає прагнення відвернути навислу загрозу, а не мотив заподіяти шкоду у відповідь нападаючому з мотивів помсти, після того, як небезпека вже минула і відпала потреба у захисті і у відверненні посягання.

На наш погляд, найбільший інтерес представляє інтерпретація мотиву заподіяння тяжкої шкоди при перевищенні меж необхідної оборони, яку запропонував В.І. Ткаченко. У стані правомірного захисту і при ексцесі оборони мотив породжується посяганням і тісно з ним пов'язаний. Посягання, будучи суспільно-небезпечним за своїм характером, створює загрозу основним

вітальним інтересам людини. Ця загроза в свою чергу визиває потребу в її усуненні і встановленні стану безпеки. У разі перевищення меж необхідної оборони винний усвідомлює, що задовольняє потребу, що виникла у вигляді вчинення суспільно-небезпечних дій. Саме усвідомлення способу дії при задоволенні потреби перетворює соціально корисний мотив поведінки в соціально небезпечний [231, с. 35].

Кримінальна мотивація являє собою багатогранне психологічне поняття. «Мотивація, – писав С.Л. Рубінштейн, – це опосередковане процесом відображення суб'єктивної детермінації поведінки людини світом. Через свою мотивацію людина вплетена в контекст дійсності» [195, с. 270]. С.М. Іншаков, на наш погляд, найбільш чітко конкретизує мотивацію злочинної поведінки [116, с. 14; 115, с. 13]. Варто відмітити, що кримінальну мотивацію він розглядає як цілісну систему послідовно взаємопов'язаних між собою елементів, яка включає: виникнення потреби, формування мотиву і мети, вибір шляхів і способів її досягнення, ймовірне прогнозування, прийняття рішення, контроль і корекцію поведінки, аналіз вчиненого, каяття або вибір захисного мотиву. В.В. Лунєєв дав концептуальне визначення кримінальної мотивації як внутрішнього процесу виникнення, формування і здійснення злочинної поведінки. Дещо іншу позицію висвітлює В.В. Романов, який ділить процес формування і здійснення злочинної поведінки суб'єкта, тобто навмисне вчиненого злочину, на два етапи: 1-й етап – мотиваційний, що включає появу потреби, формування мотиву, цілеутворення і як завершення етапу – прийняття рішення; 2-й етап – реалізація рішення, вчинення протиправної дії, оцінка вчиненого, каяття і визначення захисного мотиву [192, с. 144].

Варто відмітити, що під мотивом в стані необхідної оборони виступає прагнення відбити посягання і знешкодити нападника для досягнення суспільно корисного результату, тобто захисту охоронюваних інтересів і досягнення безпечного стану, а не використання ситуації, що склалася для реалізації основних мотивів, характерних для інших умисних злочинів проти життя та здоров'я.

Слід зазначити, що вибір шляхів і способів досягнення мети при захисті від суспільно небезпечного посягання є одномоментним і визначається обставинами, що склалися в конкретній криміногенній ситуації. Мета досягається тими реально можливими способами і засобами, які доступні в умовах критичної обстановки протидії небезпеці, що загрожує. Тоді як при вчиненні інших умисних злочинів проти життя заздалегідь здійснюється вибір об'єкта, на який суб'єкт планує направити свої злочинні дії. В ході чого здійснюється вибір найбільш зручних шляхів і способів досягнення злочинного умислу.

Необхідно відмітити, що дуже важливе значення відіграє встановлення причин і умов, мотиву злочинної поведінки, об'єктивної оцінки отриманих доказів при визначенні виду і розміру покарання відповідно до частини 1 статті 65 КК України. Аналізуючи мотив, виходячи з теорії кримінально-правової теорії, будучи внутрішньо-спонукальною силою до вчинення певних дій, все це сприяє формуванню мети і безпосередньо з нею взаємодіє. Цей взаємозв'язок лежить в самій природі поведінки людини, надає йому логічне значення. Варто наголосити, що мета більш тісніше, ніж мотив, пов'язана зі злочином і втілює в собі уявлення особи про майбутні події. В.Н. Кудрявцев визначає мету як «образ майбутнього результату дії, його уявне передбачення» [108, с. 114]. Мета конкретизує мотив, який виражається конкретними діями людини.

Слід зазначити, що обов'язковими ознаками будь-якого злочину є мотив і мета, проте вказуються в якості обов'язкових ознак далеко не в кожному складі злочинного діяння. Як обов'язкові ознаки складу злочину вони згадуються лише в тих, в яких надають діянню особливе соціально-правове значення, змінюють характер злочину і істотно підвищують або знижують ступінь його суспільної небезпеки. У диспозиції статті 118 та статті 124 КК України в якості обов'язкових ознак складу не названі ні мотив, ні мета даного злочину. Тим не менше вивчення матеріалів судової практики дозволяє зробити висновок, що в рамках досліджуваного складу злочину мотив і мета є одними з основних суб'єктивних критеріїв кваліфікації, що дозволяють відмежувати його

від суміжних складів. Також необхідно відмітити, що диспозиція статей 118 та 124 КК України не містить вказівок на спеціальні мотив і мету. Однак мета захисту правоохоронюваних інтересів відображена в частині 1 статті 36 КК України. Отже, за відсутності цієї мети дії особи, що обороняється, не можуть бути кваліфіковані за частиною 1 статті 118 КК України. «Мета захисту правоохоронюваних інтересів, – як обґрунтовано зазначає Б.С. Волков, – являє собою конструктивну ознаку необхідної оборони, визначаючи її основний сенс і зміст» [33, с. 69].

Варто відмітити позицію Ю.В. Бауліна, який виділяє мету у злочинах, пов'язаних із заподіянням тяжкої шкоди при перевищенні меж необхідної оборони, яка є злочинною за своїм характером та виступає засобом досягнення віддаленої та кінцевої мети злочину. З цих позицій найближчою метою є заподіяння шкоди тому, хто посягає, з тим, щоб успішно відвернути суспільно небезпечні наслідки (проміжна мета) і тим самим захистити правоохоронні інтереси від заподіяння їм шкоди (кінцева мета) [17, с. 156].

Проводячи аналіз суб'єктивної сторони даних діянь, необхідно відмітити, що інтелектуальний момент вини має важливе значення для вирішення питання про винуватість чи невинуватість того, хто обороняється. Суб'єкт повинен усвідомлювати небезпеку своїх дій, які хоч і є вимушеними, але явно не відповідають характеру і небезпечності посягання. При цьому він може помилитися у визначенні посягання, нібито вчиненого з насильством, небезпечним для його життя або інших осіб. Така помилка, на нашу думку, не дозволяє вести мову про ексцес оборони, а вчинене слід кваліфікувати за правилами про фактичну помилку, яка в даному випадку буде мати характер «вибачальної помилки» і в зв'язку з цим виключає відповідальність того, хто обороняється. Виникає запитання про передбачення тим, хто обороняється, шкідливих наслідків, які можуть бути завдані нападаючому і про їхній обсяг. Ми вважаємо, що в даному випадку відсутнє чітке розуміння можливості заподіяння смерті. Суб'єкт стурбований захистом своїх інтересів або інтересів інших осіб і не представляє точно розмір і тяжкість завданої тому, хто посягає,

шкоди. Мова йде про невизначений, не конкретизований намір, при якому винний з точки зору вольового моменту лише свідомо допускає настання тяжких наслідків, але в більшій мірі він до них байдуже відноситься, тому що його дії детерміновані не прагненням позбавити людини життя, а бажанням захистити себе або інших від злочинного посягання.

Найчастіше умисел виникає раптово (афектовий). Такий вид умислу, на думку професора А.І. Рарога, характеризується не стільки моментом, скільки психологічним механізмом виникнення наміру вчинити злочин. Приводом до його виникнення являються неправомірні або аморальні дії потерпілого відносно винного або його близьких [187, с. 132].

Так, дійсно у більшості випадків заподіяння тяжкої шкоди при перевищенні меж необхідної оборони вчиняється з раптово виниклим, невизначеним (не конкретизованим) умислом. Винний при цьому усвідомлює, що своїми діями перевищує межі потрібного допустимого захисту, передбачає настання суспільно небезпечних наслідків у вигляді заподіяння тяжкої шкоди особі нападнику. Проте, на відміну від певного наміру, коли винний бажає заподіяти потерпілому конкретну шкоду, при невизначеному умислі винний бажає (або свідомо допускає) заподіяння потерпілому будь-якої абстрактної шкоди. Тому при кваліфікації злочинів, пов'язаних із заподіянням тяжкої шкоди при перевищенні меж необхідної оборони, вчиненого при невизначеному умислі, поряд зі спрямованістю наміру мають бути враховані фактичні наслідки. Даний різновид умисної вини є переважаючим при здійсненні аналізованих злочинів. Разом з тим може мати місце вчинення даного злочину і з прямим, конкретизованим умислом, де результат, що наступив, точно відповідав заздалегідь поставленій меті. Винний у такій ситуації усвідомлює, що при відбитті нападу він може здійснювати заходи, що дозволяють захистити інтереси чи блага, на які здійснюється посягання шляхом заподіяння меншої шкоди нападаючому, розуміє, що обрані засоби можуть заподіяти тяжкі тілесні ушкодження або смерть, при цьому передбачає реальну можливість або неминучість заподіяння такої шкоди і бажає її настання.

Усвідомлюючи явну невідповідність захисту характеру і небезпечності посягання, особа, що обороняється, тим не менше, навмисно наносить тяжкі тілесні ушкодження або позбавляє життя особи, що вчиняє напад. Прямий умисел характерний, наприклад, для ситуацій, коли потерпілий протягом тривалого періоду часу нагнітає психо-травматичну обстановку.

Як уже зазначалось вище, заподіяння тяжкої шкоди при перевищенні меж необхідної оборони може бути вчинено з прямим умислом, в контексті даного аналізу заслуговує розгляд питання стадій вчинення даних кримінальних правопорушень як етапів реалізації умисного злочину. Так як заподіяння тяжкої шкоди при перевищенні меж необхідної оборони вчиняється під впливом нападу або безпосередньої загрози з боку потерпілого, умисел при його здійсненні найчастіше є раптовим. Умисел, що виник раптово, також може мати місце, коли особа, що захищається, вчиняє певні дії з підготовки до акту необхідної оборони. Слід підкреслити, що в даному випадку мається на увазі підготування до правомірного захисту, а не до перевищення її меж. Особа, що обороняється, до початку відвернення посягання не має наміру завдавати нападаючому надмірної шкоди, вона готується лише до відбиття нападу. Якщо ж винний вирішує використовувати напад як привід для заподіяння шкоди людині, з якою перебуває в неприязних відносинах, і заздалегідь готується до здійснення злочинного наміру, то в основі його дій лежать мотиви і мета, не властиві для ситуації екстремального захисту.

У цьому відношенні показовим є кримінальне провадження по обвинуваченню М., розглянуте Індустріальним районним судом м. Дніпропетровська. Обставини, викладені в справі, такі: М., С. і Х., працюючи на вагоноремонтному заводі, довгий час перебували в неприязні, вчиняли між собою бійки. Одного разу між С. і Х. зав'язалась суперечка, яка перейшла в бійку. На шум з ремонтного цеху вибіг М., побачивши, що відбувається, він нібито з метою захисту Х. вдарив С. металевим ломом по голові. Від отриманого удару потерпілий невдовзі помер. М. з приводу обставин вбивства на попередньому слідстві показав, що у нього по відношенню до С. вже

тривалий час існувала образа і глибока особиста неприязнь. Індустріальний районний суд м. Дніпропетровська справедливо засудив М. за частиною 1 статті 115 КК України, з огляду на те, що винний, здійснюючи вбивство під приводом необхідної оборони, насправді керувався особистими неприязними спонуканнями [Додаток Б].

На нашу думку, встановлення кримінальної відповідальності за заподіяння тяжкої шкоди при перевищенні меж необхідної оборони неможливо, оскільки лише при настанні суспільно небезпечних наслідків, передбачених законом, діяння при ексцесі оборони може бути визнано злочином. Л.А. Андреева з цього приводу обґрунтовано зазначає, що «якщо реальної шкоди не заподіяно, то сам факт вчинення оборонних дій, що виходять за межі допустимості, не представляє тієї суспільної небезпеки, яка є обов'язковою для визнання діяння злочином» [6, с. 15]. Якщо особа, котра обороняється, намагаючись заподіяти тяжку шкоду здоров'ю нападника, не досягла поставленої мети, а тяжка шкода реально заподіяна його здоров'ю, то при встановленні всієї сукупності необхідних обставин, на нашу думку, може бути поставлено питання про кваліфікацію вчиненого за статтю 124 КК України, що передбачає відповідальність за заподіяння тяжких тілесних ушкоджень при перевищенні меж необхідної оборони.

При такому підході до аналізу змісту суб'єктивної сторони можна зробити однозначний висновок про можливу відповідальність того, хто обороняється, за замах на вбивство при перевищенні меж необхідної оборони. На нашу думку, така кваліфікація не повинна мати місця, тому що замах означає наявність прямого конкретизованого наміру, при якому винний бажає заподіяти смерть нападнику.

У спеціальній літературі висловлювалася думка, згідно з якою заподіяння смерті при зазначених обставинах може бути вчинено з подвійною формою вини. Той, хто обороняється, навмисне вчиняє дії, які явно не відповідають характеру і небезпечності посягання, але при цьому він нібито не передбачає заподіяння смерті, хоча міг і повинен був її передбачити. Проте слід

відзначити, що таке рішення не відповідає основам інституту необхідної оборони, які передбачають відповідальність за перевищення меж необхідної оборони лише в разі умисних дій того, хто обороняється, а відповідальність за заподіяння смерті з необережності в даному випадку буде розглядатися як об'єктивне зобов'язання.

Така характеристика вини, з якої відбувається даний злочин, передбачає природне запитання про характеристику дій винного при бажанні завдати шкоди тому, хто посягає. На думку дисертанта, такі дії не можна розглядати як заподіяння смерті при перевищенні меж необхідної оборони. Таке діяння слід кваліфікувати за статтею 116 КК як вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання.

У зв'язку з цим пропонується покласти на особу, яка відбиває посягання на майно, обов'язок із попередження нападника про застосування зброї чи інших засобів, що можуть заподіяти йому шкоду, і дати досить часу для припинення протиправних дій, якщо це не є неможливим або недоречним. Однак якщо попередження не набуде дії і, отже, дії злочинця будуть носити особливо цинічний і зухвалий характер, тоді той, хто захищається, вправі використовувати зазначені засоби, намагаючись заподіяти нападнику найменшу шкоду [21].

Відповідальність того, хто захищається, за перевищення меж необхідної оборони в цьому випадку повинна наставати тільки за наявності в його діях прямого умислу на заподіяння шкоди, що не була необхідною для захисту майна.

Підсумовуючи вищевикладене, можна констатувати, що вбивство при перевищенні меж необхідної оборони у більшості випадків вчиняється з непрямым умислом, невизначеним і раптово виниклим. З цим згодні близько 56% опитаних респондентів.

Відповідно до статті 91 Кримінального процесуального кодексу України в предмет доказування у кримінальному провадженні необхідно встановлювати та враховувати особливо значимість мотивів при розслідуванні злочинів,

пов'язаних із заподіянням тяжкої шкоди здоров'ю. У процесі розслідування і судового розгляду справ, пов'язаних із перевищенням меж необхідної оборони, мотиви вчинених злочинів повинні підлягати самому детальному, всебічному та об'єктивному дослідженню з боку органів досудового розслідування та суду.

При аналізі поведінки особи, що діє в стані необхідної оборони, разом з мотивами і метою необхідно також враховувати його емоційний стан. Емоції створюються потребами і спонукають людину до активних дій, тим самим впливаючи на її поведінку. Залежно від ступеня інтенсивності вони можуть значно знизити соціальний контроль і дестабілізувати вольову сферу людини. У психології та філософії виділяють такі форми емоційних станів, як настрій, почуття, пристрасть і афект (фізіологічний та патологічний), якому, зокрема, надається особливе кримінально-правове значення. Афект є найбільш інтенсивним сплеском емоційних переживань. Аналіз афектної поведінки та її ознак становлять надзвичайну важливість для оцінки інтелектуальної та вольової сфер психічного стану особи, котра обороняється в момент необхідної оборони. У стані афекту в особи може спостерігатися так зване «звуження» свідомості. Воно характеризується тим, що людина усвідомлює і бачить вузьке коло явищ, лише найближчі цілі діянь, що пов'язані безпосередньо з переживаннями, які є в конкретний момент, та веде до зниження рівня вольового контролю поведінки [93, с. 87]. У стані афекту почуття набуває самостійності і направляє волю, в результаті чого контроль впливу розуму значно знижується [47, с. 14]. Психологією доведено, що людина, перебуваючи в стані афекту, не може повною мірою усвідомлювати значення вчинюваних дій, її розважлива здатність істотно обмежується, і вона не здатна вільно керувати своєю поведінкою. У психології виділяють наступні види фізіологічного афекту: страх, жах, гнів, ненависть і відчай [111, с.100]. Для стану необхідної оборони найбільш характерний афект страху, що лежить в основі природного захисного рефлексу і є мимовільною реакцією самозбереження, що виникає у відповідь на загрозу заподіяння шкоди. При афекті страху суб'єктом рухає загострена потреба усунення небезпеки, всі сили

та можливості спрямовуються на її задоволення. Негативний вплив афекту в стані необхідної оборони проявляється в тому, що він в значній мірі ускладнює правильне сприйняття ситуації, що склалася, сприяє створенню помилкового, страхітливого уявлення про наміри і характер дій нападаючого.

Варто відмітити, що зроблене ще в XIX ст. звернення А.Ф. Коні до суддів з приводу оцінки дій особи в стані необхідної оборони, становить актуальність і по теперішній час. «Не можна не бачити і не зізнатися в тому, що необхідна оборона відбувається здебільшого під впливом афектів – страху, переляку, сильного роздратування і т. д. Не можна припускати, що людина в цей час повністю здатна володіти собою і не перевищувати мимоволі меж необхідної оборони. Вимога безумовної рівності захисту з нападом може бути висвітлена тільки на папері, коли законодавець не відчуває нападу, а тільки представляє його собі і, сидячи спокійно і в безпеці поруч строгих силогізмів, доводить необхідність безумовної рівності захисту з нападом. Але якби його поставити обличчям до обличчя з небезпекою, він навряд чи б притримувався на практиці суворого теоретичного принципу. І ось чому жоден суддя не повинен залишати поза увагою того ненормального стану духу, який проявляється у людини, коли йому загрожує небезпека – неминуча і реальна. Ось чому суддя повинен розбирати кожен випадок окремо, з усіма його індивідуальними властивостями і особливостями. Ось чому суддя сам повинен уявити себе на місці особи, яка обвинувачується, в перевищенні необхідної оборони, а не задовольнятися одним абстрактним визначенням закону. Треба брати до уваги всі обставини справи та індивідуальність особи, котра обороняється» [82, с. 41 – 42].

Варто відмітити, що емоції, які переживались протягом тривалого часу, призводять до виникнення стану емоційної напруженості – стресу. У стресовому стані у людини, як обґрунтовано зазначає М.М. Коченов, помітно ускладнюється оцінка сили загрожуючого фактору, спостерігається активна тенденція до завищення такої оцінки [93, с. 98]. Емоції стресу породжують хибне сприйняття подій, дестабілізують увагу, ускладнюють розуміння

загальної ситуації, що відбувається навколо. В умовах стресової ситуації у суб'єкта формуються такі психічні стани, як нервово-психічна напруга, втрата орієнтації, розгубленість, істотно знижується рівень контролю і усвідомленості дій. Особливо важливим залишається робота слідчих підрозділів правоохоронних органів і суду, які повинні ретельно аналізувати психологічний стан особи, котра обороняється, в результаті негативного впливу стресу на свідомо-вольову сферу її діяльності.

Оскільки стан афекту і нервово-психічної напруженості – це особливий стан психіки, встановлення наявності якого вимагає використання спеціальних знань в області психології, то в таких випадках доцільне призначення судово-психологічної експертизи, об'єктом дослідження якої має стати стан психіки підозрюваного. Предметом такої експертизи має бути встановлення у особи наявності в момент здійснення акту необхідної оборони стану фізіологічного афекту або сильного душевного хвилювання, що здатні дестабілізувати свідомість і волю. Оцінка інтелектуально-вольової сфери підозрюваних з нервово-психічними розладами і характерологічними аномаліями особистості вимагає залучення додаткових судово-психіатричних знань і проведення комплексної судової психолого-психіатричної експертизи. Проведення дослідження психологічного стану підозрюваного методами судово-психологічної або комплексної судової психолого-психіатричної експертизи необхідно з метою забезпечення обґрунтованості та достовірності висновків органів досудового розслідування і суду щодо встановлення здатності суб'єкта до повноцінної свідомо-вольової діяльності в момент відбиття суспільно-небезпечного посягання.

Слід зазначити, що правильне визначення форми вини оборонних дій, що здійснюються в стані сильного душевного хвилювання, являє собою складне практичне питання. При його вирішенні необхідно виходити з тих обставин, що оборонні дії, які вчиняються в стані емоційної напруженості, повністю не позбавлені контролю з боку свідомості особи, що обороняється, проте істотно обмежені. Нерідко стан нервово-психічної напруги породжує

помилку в оцінці характеру посягання, посилює уявну небезпеку в свідомості особи, котра обороняється, під впливом чого він не навмисно допускає перевищення меж необхідної оборони. Отриманий результат захисних дій при цьому може розходитися з тим, заради чого відбувалися оборонні дії. При відверненні посягання в стресовому стані у особи, що обороняється, можлива наявність необережної вини у формі недбалості, коли особа не передбачає можливості настання суспільно небезпечних наслідків своїх дій, якими об'єктивно були перевищені допустимі межі захисту, хоча при відповідній пильності повинна була і могла їх передбачити. Проте в такому разі кримінальна відповідальність особи, що обороняється при перевищенні меж необхідної оборони, виключається, оскільки стаття 36 КК України визнає кримінально караним лише умисне перевищення меж необхідної оборони.

Встановлення кримінальної відповідальності за перевищення меж необхідної оборони у випадках, коли особа, що обороняється, повністю не усвідомлювала факт виходу за межі допустимого, хоча повинна була і могла це усвідомлювати, видається необґрунтованим. У такій ситуації суб'єктом не усвідомлюється суспільно небезпечний характер своїх дій, тобто відсутня необхідна ознака умисної вини і, відповідно, вина в цілому щодо перевищення меж необхідної оборони.

Відсутність усвідомлення суспільної небезпеки оборонних дій може бути результатом помилкової оцінки як характеру, так і ступеня небезпечності посягання. У цьому відношенні показовим є справа Л., розглянута Рівненським міським судом Рівненської області. Обставини, викладені в кримінальному провадженні, є наступні: пізно ввечері троє юнаків подзвонили в квартиру Л. і просили господаря покликати їм його 14-річного сина А. Після того як А. відмовився вийти, Л. запропонував молодим людям піти додому, однак вони накинулися на Л. і стали його бити. Звільнившись від них, Л. увійшов в квартиру і закрив двері на замок. Після цього юнаки почали копати ногами двері квартири, голосно погрожуючи йому при цьому. Вважаючи, що молоді люди своїми хуліганськими діями створюють реальну небезпеку для членів

його сім'ї, Л. взяв рушницю і в той момент, коли один із хлопців, вибивши двері, вже намагався увійти в квартиру, зробив постріл, в результаті якого один з нападників був убитий, а іншому була заподіяна тяжка шкода здоров'ю [Додаток Б].

У судовому засіданні було встановлено, що потерпілий не мав наміру завдати тяжкої шкоди Л. і членам його сім'ї і, отже, в оцінці небезпечності посягання Л. помилився, оскільки в момент заподіяння тяжкої шкоди здоров'ю нападаючому, а саме смерті, перебував у стресовому стані, в зв'язку з чим несвідомо перевищив межі допустимого та необхідного захисту. Вказана обставина цілком обґрунтовано послужила підставою для винесення виправдувального вироку судом.

Цікавий підхід до вирішення даного питання зустрічається у зарубіжному кримінальному судочинстві, зокрема, проблема оцінки заподіяння тяжкої шкоди при перевищенні меж необхідної оборони в кримінальному законодавстві ряду зарубіжних країн вирішується однозначно: якщо особа допускає перевищення меж необхідної оборони внаслідок хвилювання, збентеження, страху чи переляку, то тим самим в законі визнається, що в діях особи відсутній склад злочину і вона не підлягає кримінальній відповідальності і покаранню (§13 пункту 2 Кримінального кодексу Данії; стаття 25 § 3 Кримінального кодексу Польщі; стаття 33 Кримінального кодексу Швейцарії; глава 24 статті 1 Кримінального кодексу Швеції; § 33 Кримінального кодексу ФРН) [249; 253; 254; 258; 256]. Слід зазначити, що на сьогодні в кримінальному законодавстві відсутнє положення, яке б забезпечувало проведення відповідної експертизи при вирішенні питання щодо стану сильного душевного хвилювання у кожному конкретному випадку необхідної оборони.

Зважаючи на важливість врахування при кваліфікації та притягненні до кримінальної відповідності за перевищення меж необхідної оборони психологічного стану особи, що обороняється, а також оцінки її здатності до сприйняття обставин того, що відбуваються, на нашу думку, при реформуванні

чинного кримінального процесуального законодавства доцільно врахувати наступні рекомендації.

У сфері кримінального процесуального законодавства:

у частині 2 статті 242 **«Підстави проведення експертизи»** доповнити пункт 7, який викласти у такій редакції: «7) встановлення у підозрюваної особи, що оборонялася в стані необхідної оборони, стану сильного душевного хвилювання».

Доповнення статті 242 КПК України відповідним положенням надасть можливість обов'язкового дослідження психологічного стану особи, що обороняється, при наявності в його діях ознак порушення емоційного стану. Встановлення зазначених обставин може послужити однією з підстав для виключення кримінальної відповідальності зі статті 36 КК України.

Резюмуючи аналіз суб'єктивних ознак заподіяння тяжких тілесних ушкоджень при перевищенні меж необхідної оборони, можна зробити висновок, що з суб'єктивної сторони ці злочини представляють собою протиправний акт заподіяння тяжких тілесних ушкоджень або позбавлення життя нападника, вчинений особою, що обороняється з непрямым або прямим умислом. Дане діяння відбувається під впливом реабілітуючого мотиву, спрямованого на відбиття посягання з метою захисту правоохоронюваних інтересів, що вчиняється суб'єктом в більшості випадків в стані афекту або сильного душевного хвилювання, що дестабілізує діяльність психіки.

Проведене дослідження суб'єктивних ознак умисного вбивства та умисного заподіяння тяжких тілесних ушкоджень при перевищенні меж необхідної оборони свідчить, що для правильного вирішення питання про встановлення явної невідповідності характеру захисту і небезпечності посягання повинен бути встановлений і всебічно досліджений весь комплекс суб'єктивних критеріїв, які є важливими для достовірної та об'єктивної юридичної оцінки вчиненого злочину. Зокрема повинні бути досліджені такі важливі в даному аспекті взаємообумовлені критерії, як форма вини, мотив,

мета, емоційний стан і індивідуальні психологічні особливості особи, що обороняється.

Висновки до 3 розділу

Вірне вирішення питання про об'єкт злочину, передбаченого статтями 118 та 124 ККУ, має важливе не лише теоретичне, але й практичне значення. Злочин передбачений статтею 188 ККУ відноситься до злочину невеликої тяжкості. Санкція вказаної статті у порівнянні з іншими санкціями статтей Розділу II ККУ, що передбачають відповідальність за вбивства, передбачає виправні роботи на строк до двох років, обмеження волі на строк до трьох років або позбавлення волі на строк до двох років. Дана санкція є навіть меншою за санкцію статті 119 «Вбивство через необережність», згідно якої вбивство, вчинене через необережність, карається обмеженням волі на строк від трьох до п'яти років або позбавленням волі на той самий строк. Фактично законодавцем передбачено випадок, при якому особа, вчинивши «умисне вбивство» при перевищенні меж необхідної оборони, несе відповідальність меншу, аніж та особа, що вчинила «вбивство через необережність». Визначаючи санкції статей даного розділу ККУ, законодавець повинен підходити до цього комплексно та системно, враховуючи зокрема й суспільну небезпечність кожного передбаченого ним злочину й ту обставину, що на сьогодні стаття 119 ККУ є єдиною, що передбачає відповідальність за вбивства через необережність.

Законодавець надає в кримінальному законі визначення вбивства як «умисного заподіяння смерті іншій людині». Основними у даному визначенні є поняття «умисного», «заподіяння смерті» та «іншій особі». Саме через визначення поняття «спричинення смерті іншій особі», «не є вбивством» та «не тягне кримінальної відповідальності самогубство особи. У той же час вбивство іншої особи (наприклад, безнадійно хворого), вчинене на її прохання, не виключає кримінальної відповідальності за цей злочин та навіть не встановлює певної особливої міри покарання. Дані положення важливі для дослідників

питань можливості правомірного позбавлення життя людини – наприклад, евтаназії.

Об'єктом злочину, передбаченого статтею 118 ККУ, є життя не кожної особи, а лише того, хто зазіхнув на охоронювані законом права та інтереси інших осіб. При цьому кримінальний закон охороняє особу нападника тільки в тому випадку, якщо тим, хто обороняється, допущено перевищення меж необхідної оборони, що виразилося у позбавленні життя нападника, а згідно статті 124 ККУ – отримання ним тяжких тілесних ушкоджень. Спричинення у таких випадках легких чи середньої тяжкості тілесних ушкоджень не тягне кримінальної відповідальності, що, на нашу думку, було б обґрунтовано при перевищенні меж необхідної оборони при захисті особи прав на власність чи інших законних прав та інтересів.

Безпосереднім об'єктом аналізованих складів злочину слід визнати життя та здоров'я особи, яка здійснила суспільно небезпечне посягання, заборонене кримінальним законом. Об'єктом даного умисного вбивства не може бути життя третіх осіб. Якщо з метою захисту від суспільно небезпечного посягання заподіюється смерть не нападнику, а будь-якій іншій, не причетній до нападу особі, дії того, хто обороняється, не можуть бути кваліфіковані за статтею 118 ККУ.

Не визнаються злочинними дії не лише потерпілого, а й інших осіб, спрямовані на затримання особи, яка вчинила злочин, і доставлення її відповідним органам влади безпосередньо після вчинення посягання. Дане положення покликане на забезпечення прав, свобод особи, яка зазнала посягання й виступає гарантією на їх відновлення через подальше здійснення правосуддя. Законодавець зрівняв в одній статті ККУ значення двох різних обставин, які виключають злочинність діяння, адже затримання особи, що вчинила злочин, є досить самостійною та складною у застосуванні обставиною, що виключає злочинність діяння поряд з необхідною обороною, а кримінальна відповідальність за вказане, передбачена в статтях 118 та 124 ККУ, – спільна (однакова).

Якщо для звичайної особи необхідна оборона є суб'єктивним правом, то для працівників органів внутрішніх справ захист інтересів держави, суспільства, а також інтересів громадян – службовий обов'язок. Правом на необхідну оборону відповідно до статті 36 КК працівники міліції володіють нарівні з усіма, без виключення, громадянами. Крім того, підставою затримання особи є «вчинення нею злочину». Це суто формальна підстава для затримання особи, оскільки вчинення будь-якого суспільно небезпечного посягання ще не є підставою застосування насильства щодо особи, яка його вчинила. Особа, яка виконує дії по затриманню, повинна бути переконаною щодо злочинності вчиненого і усвідомлювати, що затримується саме злочинець, а не інша особа. Впевненість повинна ґрунтуватися на очевидності злочину і особі, яка його вчинила. У випадку, якщо потерпілий сумлінно помиляється щодо злочинності вчиненого або особи злочинця, то питання повинно вирішуватись за правилами про уявну оборону.

На нашу думку, на законодавчому рівні варто розділити міру та випадки відповідальності особи за спричинення тяжкої шкоди при перевищенні меж необхідної оборони та спричинення тяжкої шкоди при перевищенні заходів, необхідних для затримання злочинця, передбачивши їх у різних статтях ККУ, ґрунтуючись на тому, що хоча вказані обставини, що виключають злочинність діяння, є досить схожими, проте наділені багатьма принциповими відмінностями.

З об'єктивної (зовнішньої) сторони кримінально каране перевищення меж необхідної оборони являє собою “умисне заподіяння тому, хто посягає, тяжкої шкоди, яка явно не відповідає небезпечності посягання чи обстановці захисту”, що потягло смерть того, хто нападав, або ж спричинило йому тяжкі тілесні ушкодження. Таким чином, об'єктивна сторона цього виду умисного вбивства, а також умисного спричинення тяжких тілесних ушкоджень складається з дії, в якій із зовнішньої сторони виразилося перевищення меж необхідної оборони, її суспільно небезпечного наслідку й причинного зв'язку між ними.

Встановлюючи об'єктивну сторону злочину, правоохоронці також повинні звертати увагу на те, хто здійснював суспільно небезпечне посягання. Адже нерідко таке посягання здійснюється зі сторони недієдатних осіб, які в момент посягання не могли усвідомлювати свої дії та керувати ними. Крім того, таке посягання може мати місце зі сторони дітей та неповнолітніх, які ще не досягли віку кримінальної відповідальності. Враховуючи те, що такі особи не є суб'єктами злочину, отже, не буде злочину вцілому.

Виходячи з норм чинного кримінального законодавства суб'єктом умисного вбивства та умисного заподіяння тяжких тілесних ушкоджень при перевищенні меж необхідної оборони може бути фізична осудна особа, яка досягла на момент вчинення злочину 16 років. Проте частина 2 статті 22 ККУ містить вичерпний перелік випадків, коли кримінальній відповідальності підлягають особи, що вчинили злочин у віці від 14 до 16 років, першим з яких є умисне вбивство (статті 115 – 117 ККУ). Однак діяння, передбачене статтею 118, також характеризується як умисне вбивство, тільки при перевищенні меж необхідної оборони.

Варто наголосити, що статті 118 та 124 ККУ є виключенням із правил щодо необхідної оборони та перевищення її меж. Фактично вони покликані на реалізацію захисту життя та здоров'я особи, що здійснила посягання, адже навіть і такої особи (злочинця) життя та здоров'я становить найвищу соціальну цінність в державі та потребує кримінально-правового захисту (у разі його порушення).

Тож враховуючи усе викладене вище, видається досить обґрунтованим те, що особі у віці від 14 до 16 років, яка при посяганні на неї за умов необхідної оборони перевищила її межі та вчинила умисне вбивство, краще все-таки відповідати за статтею 118 ККУ, а не статтею 115 ККУ, особливо враховуючи різницю у їх санкціях.

Переконливо вважаємо, що при визначенні віку суб'єкта аналізованого нами злочину законодавець повинен не підвищувати його, зокрема до 18 років, як це зазначають деякі дослідники, а навпаки – понизити до 14 років, що

поставить таких осіб у значно вигідніше правове положення порівняно з тим, яке визначено на сьогодні, адже згідно статті 36 ККУ перевищення меж необхідної оборони законодавцем допускається і за загальними правилами не є кримінально-карним діянням, окрім двох визначених випадків – статті 118 та статті 124 ККУ.

Слід відмітити, що суб'єкт, який діє в стані необхідної оборони, повинен бути осудним, тобто усвідомлювати фактичний характер і суспільну небезпеку своїх дій і керувати ними. Адже такі особи, як уже зазначалось, також можуть здійснювати посягання. Оскільки неосудні особи не є суб'єктами злочину, то їй кримінальної відповідальності бути не може, оскільки не буде їй складу злочину, передбаченого статтею 118 ККУ. Проте посягання таких осіб, якщо воно викликане протизаконним насильством з їх боку, може створювати у особи стан сильного душевного хвилювання.

Стан сильного душевного хвилювання за статтею 116 КК України може бути викликаний протизаконним насильством, систематичним знущанням або тяжкою образою, за відсутності цих ознак – можна говорити про умисне вбивство з помсти за частиною 1 статті 115 КК України. На підставі викладеного слід зробити висновок, що на практиці не повинно виникати помилок при застосуванні статей 116 та 118 КК України при кваліфікації умисного вбивства, вчиненого одночасно при перевищенні меж необхідної оборони та у стані сильного душевного хвилювання. Адже стаття 118 КК України застосовується виключно тоді, коли є стан необхідної оборони, а за його відсутності – стаття 116 КК України.

Спричинення тяжкої шкоди при перевищенні меж необхідної оборони є кримінально-карним діянням лише за наявності такої форми вини, як умислу, та лише у випадках, передбачених статтями 118 та 124 ККУ. У випадках перевищення меж необхідної оборони суб'єкт усвідомлює, що перевищує межі дозволеного захисту, тобто без необхідності заподіює нападнику смерть або ж тяжкі тілесні ушкодження, і бажає цього (прямий умисел) або свідомо допускає настання зазначеного наслідку (непрямий умисел). Необережне позбавлення

нападника життя в стані необхідної оборони відповідно до чинного кримінального законодавства не тягне кримінальної відповідальності за статтею 118 КК України через відсутність у вчиненому суспільно небезпечному діянні ознак суб'єктивної сторони складу злочину, а саме умислу.

ВИСНОВКИ

На основі дослідження комплексу питань, що виникають під час кваліфікації перевищення меж необхідної оборони, сформульовані наукові положення та одержані результати, що в сукупності спрямовані на вирішення важливого наукового завдання в галузі криминології та профілактики злочинів. Найсуттєвішими з них є такі:

1. Вивчення історичного розвитку положень інституту необхідної оборони в українському суспільстві дозволяє виділити наступні історичні етапи формування та розвитку основних положень кримінального права щодо питань необхідної оборони та спричинення тяжкої шкоди при перевищенні її меж: 1) період звичаєвого права, коли інститут необхідної оборони отримує своє закріплення виходячи з позиції цінності життя будь-якої людини; основного свого розвитку він отримує за часів розквіту Київської Русі та правління Ярослава Мудрого; саме в цей час з'являється розуміння й перевищення меж необхідної оборони; 2) період українського середньовіччя, коли в розвитку інституту необхідної оборони прослідковується більш чітке його визначення та закріплення, хоча й з урахуванням основ феодального ладу; враховуючи тогочасний розподіл українських земель, на певних територіях позитивно впроваджувався досвід і римського права; 3) період козацтва та розвитку Запорозької Січі, коли основними пріоритетами в суспільстві були церква й держава, влада князя чи гетьмана, а інститут необхідної оборони не отримував більшого розвитку; 4) імперський період сприяв відновленню прав особи на необхідну оборону завдяки просвітництву та запровадженню на українській

території норм, що діяли у той час як в Російській, так і Австрійській Імперіях, знову ж таки, заснованих на положеннях римського права; 5) післяреволюційний період знову ставить у пріоритет не цінність життя і здоров'я людини, а державну владу, державну безпеку та громадський спокій, необхідна оборона не отримує в цей час досить широкого поширення; 6) післявоєнний період часів УРСР характеризується поступовим відновленням у нормах права інституту самооборони, проте на ряду з переважною репресивністю права та надмірного пріоритету держави у суспільних відносинах; 7) період розвитку України як незалежної, правової держави, що характеризується проголошенням життя та здоров'я особи найвищою цінністю в державі; він розпочався із прийняттям 5 квітня 2001 року Кримінального кодексу України. Наявність у сучасному українському кримінальному законодавстві норм щодо необхідної оборони є свідченням гуманізації кримінального законодавства та формою забезпечення законної можливості захисту особою не лише свого життя та здоров'я, а ще й інших законних інтересів.

2. З'ясовано, що криміналізація заподіяння тяжкої шкоди при перевищенні меж необхідної оборони обумовлена об'єктивними потребами сучасного українського суспільства; вона обумовлена відповідними умовами кримінологічного, економічного, соціально-політичного і соціально-психологічного характеру, відповідає основним принципам та умовам криміналізації усіх діянь і є необхідною. Підтвердженням цього є дані офіційної статистики, зокрема щодо динаміки вчинених кримінальних правопорушень за 2013 – 2016 роки, передбачених статтями 118 та 124 КК України. Зокрема у 2013 році вчинено 36 суспільно небезпечних діянь, передбачених статтею 118 КК, та 140 суспільно небезпечних діянь, передбачених статтею 124 КК; у 2014 році відповідно – 40 та 121 діяння, у 2015 році – 29 та 117 діянь, у 2016 році – 14 та 45 діянь [Додаток Є]. Показники статистики підтверджують необхідність та доцільність криміналізації вказаних

діянь. Розглянута у дослідженні динаміка свідчить про збільшення латентності даної групи злочинів та проблеми при їх кваліфікації.

3. Українське законодавство щодо положень інституту необхідної оборони у своїй більшості відповідає усім європейським стандартам, проте містить переважно загально описові норми з використанням ряду оціночних понять, що не сприяє однозначному їх застосуванню на практиці. Чинне законодавство відрізняється певним поєднанням норм щодо перевищення меж необхідної оборони країн континентального права та в певній мірі положень права США. Законодавство зарубіжних країн містить суттєве й чітке обмеження можливості застосування особою для захисту від посягання зброї в основному лише для захисту від збройного посягання.

Завдяки теоретичним дослідженням зарубіжного законодавства та практики його застосування в теорії українського кримінального права сформовано значне число цілком аргументованих пропозицій щодо вдосконалення діючих норм кримінального права щодо необхідної оборони, в тому числі норм про умисне вбивство та умисне заподіяння тяжкого тілесного ушкодження при перевищенні меж необхідної оборони. Проведеним опитуванням респондентів було встановлено, що 93 % опитаних підтримують запровадження міжнародного досвіду в правове поле України, 5% опитаних висловились проти цього і лише 2% відмітили, що їм складно визначитись.

4. Інститут необхідної оборони є важливою гарантією реалізації громадянами права на захист від протиправних посягань. Необхідна оборона може здійснюватись не лише від посягання, яке у кримінально-правовому розумінні є злочином, а й від суспільного небезпечного посягання такої особи, що не досягла віку, з якого настає кримінальна відповідальність: дітей, неповнолітніх осіб чи неосудної особи. Обгрунтовано, що поняття «суспільно небезпечне посягання» недоречно замінювати на «суспільно небезпечне зазіхання». Саме суспільна небезпечність посягання визначає необхідність застосування норм про необхідну оборону чи про уявну оборону.

Кожна особа має право на необхідну оборону незалежно від можливості уникнути суспільне небезпечного посягання або звернутися за допомогою до інших осіб чи органів влади (частина 2 статті 36 ККУ). Дане положення повинно застосовуватись правоохоронними органами беззаперечно та більш активно у практичній діяльності, адже по суті і є можливістю для здійснення особою свого конституційного права на захист.

5. Необхідна оборона містить досить широкий обсяг можливих діянь особи, спрямований на захист від посягання, та є обставиною, що виключає злочинність діяння. В Україні кожна особа наділена правом вчиняти «дії... з метою захисту охоронюваних законом прав та інтересів особи, яка захищається» та «дії з метою захисту й іншої особи, а також суспільних інтересів та інтересів держави від суспільно небезпечного посягання». Мова йде про дії та захист в меж необхідної оборони конкретно не визначених прав та інтересів цієї особи, тобто не лише про право особи на життя та здоров'я, але й інших законних прав та інтересів, зокрема власності, честі та гідності, виборних, трудових чи інших прав та інших законних інтересів.

Закон не обмежує можливостей звернення особою до інституту необхідної оборони лише випадками, коли суспільно небезпечне посягання мало місце на життя чи здоров'я особи (чи іншої особи). Лише кримінальна відповідальність щодо особи передбачена за перевищення нею меж необхідної оборони у чітко визначених двох випадках, що стосуються життя та здоров'я особи. Виключні випадки кримінальної відповідальності особи за перевищення меж необхідної оборони, передбачені статтями 118 та 124 ККУ, за заподіяння тяжкої шкоди посягаючій особі. Вважаємо за доцільне положення статті 36 ККУ розділити щодо передбачення випадків можливої правомірності захисту особою себе чи іншої особи (оскільки життя особи визнано найвищою цінністю в державі) від можливих правомірних випадків та умов захисту кожною особою інтересів суспільства та держави від суспільно небезпечних посягань.

б. Перевищення меж необхідної оборони визначено в законі як «умисне заподіяння...» тяжкої шкоди, тобто це є умисна дія. Необережне заподіяння

посягаючому будь-якої шкоди в стані оборони від його суспільно небезпечного посягання (в тому числі і смерті) не є кримінально караним. Тяжкою шкодою за чинним законодавством визнається заподіяння смерті або тяжкого тілесного ушкодження. Отже, заподіяння в стані необхідної оборони будь-якої іншої шкоди (середньої тяжкості чи легкого тілесного ушкодження, моральної, а тим більше й матеріальної шкоди незалежно від її розміру) особі, яка посягає, згідно сучасного чинного законодавства, завжди перебуває в межах необхідної оборони і не повинно визнаватися її перевищенням.

7. Враховуючи те, що поняття «явна невідповідність» завданої шкоди небезпечності посягання або обстановці захисту є категорією оціночною, що, на думку різних осіб, в тому числі адвоката, правоохоронних органів чи навіть суду, може бути різною, пропонуємо внести зміни до кримінального закону, вказавши, що така «явна невідповідність» повинна бути явною саме для особи, яка здійснює захист від посягання, тобто з позиції її оцінки нею саме під час необхідної оборони. Враховуючи те, що вказана ознака є досить вагомим для встановлення ознак перевищення меж необхідної оборони, а правоохоронна та судова система України перебувають у реформуванні в напрямку збільшення гарантій захисту прав людини, дане положення також сприятиме й розвитку принципу змагальності судового процесу в Україні.

8. Згідно частини 5 статті 36 ККУ не є перевищенням меж необхідної оборони і як наслідок не має кримінальної відповідальності застосування зброї або будь-яких інших засобів чи предметів для захисту від нападу озброєної особи або нападу групи осіб, незалежно від тяжкості шкоди, яку заподіяно тому, хто посягає, будь-якої шкоди у зазначених ситуаціях, аж до позбавлення його життя. Законодавець говорить саме про напад, а не про посягання, а особа, яка нападає, повинна бути озброєна (вид зброї нападника не вказано, тим самим допускається можливість наявності у нападника будь-якої зброї). Законодавець не вказує і на необхідну кількість осіб-нападників (без вказівки на їх змову, попередню чи таку, що виникла раптово). Враховуючи вказане, застосування зброї особою буде правомірне у будь-якому з випадків, коли має місце напад на

особу двох або більше осіб та не є згідно закону перевищенням меж необхідної оборони. На практиці, на жаль, не достатнє розуміння даного положення правоохоронцями призводить до порушення прав людини.

Щодо відвернення протиправного насильницького вторгнення в житло чи інше приміщення, то оскільки насильство – це завжди певний вплив на людину (фізичний чи психічний), а не на предмети (неможливо застосувати насилля до неживих предметів), для застосування даного положення частини 5 статті 36 ККУ щодо застосування зброї або будь-яких інших засобів чи предметів для відвернення протиправного насильницького вторгнення в житло чи інше приміщення, посягання повинно бути направлено саме на особу, а не на її житло. Законодавець чітко вказує на «відвернення протиправного вторгнення у...». Житло чи інше приміщення в даному випадку є тим місцем, куди посягаючий здійснює своє вторгнення.

9. Вірне вирішення питання про об'єкт злочину, передбаченого статтями 118 та 124 ККУ, має важливе не лише теоретичне, але й практичне значення, адже передбачені злочини відносяться до злочинів невеликої тяжкості. Санкція вказаної статті у порівнянні з іншими санкціями статей щодо вбивства передбачає виправні роботи на строк до двох років, обмеження волі на строк до трьох років або позбавлення волі на строк до двох років та є навіть меншою за санкцію статті 119 «Вбивство через необережність», згідно якої вбивство, вчинене через необережність, карається обмеженням волі на строк від трьох до п'яти років або позбавленням волі на той самий строк. Фактично законодавцем передбачено випадок, при якому особа, вчинивши «умисне вбивство» при перевищенні меж необхідної оборони, несе відповідальність меншу, ніж та особа, що вчинила «вбивство через необережність». Визначаючи санкції статей даного розділу ККУ, законодавець повинен підходити до цього комплексно та системно, враховуючи зокрема й суспільну небезпечність кожного передбаченого ним злочину й ту обставину, що на сьогодні стаття 119 ККУ є єдиною нормою, що передбачає відповідальність за вбивства через необережність.

У той же час санкція статті 124 ККУ передбачає міру відповідальності майже рівнозначну, за винятком арешту на строк до шести місяців, санкції статті 128 «Необережне тяжке або середньої тяжкості тілесне ушкодження».

10. Об'єктом злочину, передбаченого статтею 118 ККУ, є життя не кожної особи, а лише того, хто зазіхнув на охоронювані законом права та інтереси інших осіб. При цьому кримінальний закон охороняє особу нападника тільки в тому випадку, якщо тим, хто обороняється, допущено перевищення меж необхідної оборони, що виразилося у позбавленні життя нападника, а згідно статті 124 ККУ – отримання ним тяжких тілесних ушкоджень. Спричинення у таких випадках легких чи середньої тяжкості тілесних ушкоджень не тягне кримінальної відповідальності.

11. Чинним кримінальним законодавством не визнаються злочинними дії не лише потерпілого, а й інших осіб, спрямовані на затримання особи, яка вчинила злочин, і доставлення її відповідним органам влади безпосередньо після вчинення посягання. Дане положення покликане на забезпечення прав особи, яка зазнала посягання, й виступає гарантією на їх відновлення через подальше здійснення правосуддя. Проте, на нашу думку, законодавець необґрунтовано зрівняв у одній статті ККУ значення двох різних обставин, які виключають злочинність діяння, адже затримання особи, що вчинила злочин, є досить самостійною та складною у застосуванні обставиною, що виключає злочинність діяння поряд з необхідною обороною, а кримінальна відповідальність за вказане, передбачена в статтях 118 та 124 ККУ, – спільна.

На нашу думку, на законодавчому рівні варто розділити міру та випадки відповідальності особи за спричинення тяжкої шкоди при перевищенні меж необхідної оборони та спричинення тяжкої шкоди при перевищенні заходів, необхідних для затримання злочинця, передбачивши їх у різних статтях ККУ, ґрунтуючись на тому, що хоча вказані обставини, що виключають злочинність діяння, є досить схожими, проте наділені багатьма принциповими відмінностями.

12. Виходячи з норм чинного кримінального законодавства, суб'єктом умисного вбивства та умисного заподіяння тяжких тілесних ушкоджень при перевищенні меж необхідної оборони може бути фізична осудна особа, яка досягла на момент вчинення злочину 16 років. Проте частина 2 статті 22 ККУ містить вичерпний перелік випадків, коли кримінальній відповідальності підлягають особи, що вчинили злочин у віці від 14 до 16 років, першим з яких є умисне вбивство (статті 115 – 117 ККУ). Однак діяння, передбачене статтею 118, також характеризується як умисне вбивство, тільки при перевищенні меж необхідної оборони. Враховуючи суттєву різницю у санкціях порівнюваних статей та неоднозначність сучасної правоохоронної та судової практики з даного питання, особі у віці від 14 до 16 років, яка при посяганні на неї за умов необхідної оборони перевищила її межі та вчинила умисне вбивство, краще все-таки відповідати за статтею 118 ККУ, а не статтею 115 ККУ.

Вважаємо, що при визначенні віку суб'єкта аналізованого нами злочину законодавець повинен не підвищувати його, зокрема до 18 років, як це зазначають деякі дослідники, а навпаки – понизити до 14 років, що поставить таких осіб у значно вигідніше правове положення порівняно з тим, яке визначено на сьогодні.

Проведені опитування слідчих та суддів щодо вікового цензу притягнення осіб до відповідальності за вказані злочини ще раз дають можливість підтвердити, що положення інституту необхідної оборони розуміються вказаною категорією громадян не повно. Свою думку респонденти висловили наступним чином: 63% опитаних відмітили, що визначений законодавством вік потрібно змінити та підвищити до 18 років. На думку 20% опитаних варто було б знизити віковий поріг за умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони до 14 років та 35% відзначили, що встановлений вік, з якого настає кримінальна відповідальність, коректний та не потребує змін.

13. Суб'єкт, який діє в стані необхідної оборони, повинен бути осудним, тобто усвідомлювати фактичний характер і суспільну небезпеку своїх дій і

керувати ними. Проте посягання таких осіб, якщо воно викликане протизаконним насильством, може створювати в особи стан сильного душевного хвилювання. Умисне вбивство, вчинене у стані сильного душевного хвилювання, викликане протизаконним насильством згідно статті 116 КК України, на перший погляд має деяку спільність із статтею 118 ККУ, що створює певну складність при кваліфікації умисного вбивства, вчиненого одночасно при перевищенні меж необхідної оборони та у стані сильного душевного хвилювання. Варто зазначити, що стаття 118 КК України застосовується виключно тоді, коли особа діяла у стані необхідної оборони, перевищивши її, а от за відсутності вказівок на стан необхідної оборони та його перевищення може та повинна застосовуватись стаття 116 КК України.

14. Спричинення тяжкої шкоди при перевищенні меж необхідної оборони є кримінально-карним діянням лише за наявності такої форми вини, як умислу, та лише у випадках, передбачених статтями 118 та 124 ККУ. У випадках перевищення меж необхідної оборони суб'єкт усвідомлює, що перевищує межі дозволеного захисту, тобто без необхідності заподіює нападнику смерть або тяжкі тілесні ушкодження, і бажає цього (прямий умисел) або свідомо допускає настання зазначеного наслідку (непрямий умисел). Необережне позбавлення нападника життя в стані необхідної оборони відповідно до чинного кримінального законодавства не тягне кримінальної відповідальності за статтею 118 КК України через відсутність у вчиненому суспільно небезпечному діянні ознак суб'єктивної сторони складу злочину, а саме умислу.

Доведено, що дані злочини можуть бути вчинені з прямим і непрямим умислом, невизначеним і раптово виниклим (88% опитаних респондентів виразились, що злочини вчинені з непрямим умислом, 9% – з прямим умислом, і лише 3% відмітили, що складно відповісти).

15. На думку дисертанта, необхідно внести зміни до Кримінального кодексу України та кримінального процесуального законодавства.

До Кримінального кодексу України:

частину 3 статті 36 «**Необхідна оборона**» після слів «..тяжкої шкоди, яка явно..» доповнити словами такого змісту: «для особи, що захищається..», далі по тексту.

До Кримінального процесуального кодексу України:

у частині 2 статті 242 «**Підстави проведення експертизи**» доповнити пункт 7, який викласти у такій редакції: «7) коли це необхідно для встановлення стану необхідної оборони».

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Александров Ю.В. Кримінальне право України: Загальна частина: підруч. / Ю.В. Александров, В.І. Антипов, М.В. Володько. – К. : Правові джерела, 2002. – 432 с.
2. Алексі Р. Інституціоналізація прав людини в демократичній конституційній державі / Р. Алексі // Філософія прав людини. – К. : Ніка-Центр, 2008. – С. 172 – 189.
3. Амосов М. Розум. Свідомість. Істина / М. Амосов // Вісник Академії наук України. – 1994. – №1. – С. 33 – 34.
4. Амрахов Надир Исламзаде Оглы. Права и свободы человека и гражданина как объект уголовно-правовой охраны: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Государственный ун-т. – Высшая школа экономики – М., 2006. – 26 с.
5. Аналіз норм існуючої нормативно-правової бази, що встановлюють відповідальність за нанесення тілесних ушкоджень [Електронний ресурс] // Електронная база знаний Олбест: интернет сайт: Allbest. – Режим доступу: http://knowledge.allbest.ru/law/3c0a65625b3bc78b4c43a88521216d36_0.html.
6. Андреева Л.А. Необходимая оборона: Уголовно-правовые и процессуально-тактические вопросы: Методические рекомендации / Л.А. Андреева, С.К. Питерцев. – СПб.: Питер, 2005. – С. 17.
7. Андрусяк Г.М. Характеристика посягання при необхідній обороні / Г.М. Андрусяк, О.О. Кваша // Вісник університету «Україна». – 2011. – № 14. – С. 108 – 113.
8. Ансепь М. Методологические проблемы сравнительного права. Очерки сравнительного права / М. Ансепь. – М., 1991. – С. 38.
9. Афанасьев А. Новые вопросы старого института необходимой обороны / А. Афанасьев // Российская юстиция. – 2002. – №7. – С. 61-68.
10. Ахметшин Н.Х. Современное уголовное законодательство КНР / Н.Х. Ахметшин, А.А. Петухов. – М.: Муравей, 2000. – 305 с.

11. Бажанов М.І. Кримінальне право України. Особлива частина. [Електронний ресурс] / М.І. Бажанов. – Режим доступу: <http://uristinfo.net/2010-12-28-11-45-41/17-2010-12-28-11-47-06/299-roz3.html?start=1>.
12. Бажанов М.І. Кримінальне право України: Загальна частина / М.І. Бажанов, Ю.В. Баулін, В.І. Борисов. – К. – Х. : Юрінком Інтер – Право, 2002. – 416 с.
13. Бажанов М.І. Підручник / М. І. Бажанов, Ю.В.Баулін, В.І. Борисов та ін.; – [2-е вид., доп.] – К.: Юрінком Інтер, 2005. – 544 с.
14. Балобанова Д. О. Теорія криміналізації : дис... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Дар'я Олександрівна Балобанова. – О., 2007. – 208 с.
15. Баранов В.М. Акты гражданской самозащиты в системе правовых отношений Российской Федерации / В.М. Баранов // Правовые отношения в условиях социально-экономических преобразований. – Владимир: Владимирский юридический институт МВД России, 1997. – С. 5-18.
16. Баршев С.И. Общие начала теории и законодательств о преступлениях и наказаниях / С.И. Баршев. – М.: Университетская типография, 1841. – Раздел 2. – 250 с.
17. Баулин Ю.В. Обстоятельства, исключают преступность деяния / Ю.В. Баулин. – Харьков, 1991. – 360 с.
18. Бахтеева Е.Н. Превышение пределов необходимой обороны. Проблемы квалификации / Е.Н. Бахтеева. – Екатеринбург, 1997. – 155 с.
19. Бережний С. Вбивство в кримінальному праві України / С. Бережний // Вісник прокуратури. – 2007. – № 5 (71). – С. 108 – 114.
20. Берлин А.А. Право необходимой обороны / А.А. Берлин. – Ярославль, 1911. – С. 96.
21. Берлин Е. М. Реализация права на необходимую оборону [Електронний ресурс] / Е.М. Берлин // Гражданин и право. – 2002. – № 9. – Режим доступу: <http://www.jurpom.ru/oborona.html>.
22. Берман Г.Дж. Западная традиция права: эпоха формирования / Г.Дж. Берман. – М., 1999. – 624 с.

23. Блинська С.Г. Кримінально-правова природа затримання особи, що вчинила злочин, як обставини, що виключає злочинність діяння»: дис... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Світлана Геннадіївна Блинська. – К., 2006. – 219 с.

24. Бойко А.И. Обстоятельства, исключающие преступность деяния /А.И. Бойко // Уголовное право. Общая часть: Учебник / Под ред. В.Н. Петрашева. – М.: ПРИОР, 1999. – Глава 13. – § 1. – С. 293 – 299.

25. Бурлакова В. Без права на відсіч: в українських судах майже неможливо довести правомірність самозахисту [Електронний ресурс] / Валерія Бурлакова // Газета «Тиждень». Розділ «Суспільство». 26 лютого, 2013 – Режим доступу: <http://tyzhden.ua/Society/73338>

26. Бусол О. Люстрація суддів в Україні: проблеми та підходи / О. Бусол // Громадська думка про правотворення: Додаток до журналу «Україна: події, факти, коментарі». Інформаційно-аналітичний бюлетень на базі оперативних матеріалів. – К., 2014. – Вип. № 4 (62) С. 17 – 25.

27. Бюллетень Верховного Суда ССРСР. – 1956. – № 12. – С. 5.

28. Бюллетень Верховного Суда ССРСР. – 1970. – № 1. – С. 15 – 20.

29. Бюллетень Верховного Суда ССРСР. – 1984. – № 5. – С. 10.

30. Ведомости Верховного Совета ССРСР. – 1959. – № 1. – Ст. 45.

31. Ведомости Съезда народных депутатов ССРСР и Верховного Совета ССРСР. – 1991. – №25. – Ст. 36.

32. Вереша Р. В. Кримінальне право України. Загальна частина : навч. посібник / Р.В. Вереша. – К.: Цент учбової літератури, 2008. – 960 с.

33. Волков Б.С. Мотивы преступлений: уголовно-правовое и социально-психологическое исследование / Б.С. Волков. – Казань, 1982. – 152 с. – **152 с.**

34. Воят Л. Психологическая характеристика и стрессогенные факторы состава преступления в условиях необходимой обороны / Л. Воят. // Закон и жизнь. – № 9. – 2013. – С. 50 – 53.

35. Глушков В.А. Проблемы уголовно-правовой ответственности за общественно опасные деяния в сфере медицинского обслуживания: Автореф. дис. на соиск.науч.степ. докт. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Уголовное право и

криминологія; уголовно-исполнительное право» / В.А. Глушков. – К., 1990. – 42 с.

36. Грушевський М. Історія України-Руси: В 11-ти т. / М. Грушевський.– К., 1993 – Т.3. – 460с.

37. Губанова А. В. Дотримання принципів криміналізації при встановленні кримінальної відповідальності за ст. 203-1 КК України / А.В. Губанова // Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка. – 2010. – Вип. 4. – С. 144 – 152.

38. Гусар Л. В. Застосування необхідної оборони працівниками міліції. Законодавче врегулювання проблемних питань / Л. Гусар // Вісник прокуратури. – 2006. – № 10. – С. 90 – 94.

39. Гусар Л. В. Необхідна оборона: кримінологічні та кримінально-правові аспекти : автореф. дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / Л. В. Гусар. – Одеса: Нац. ун.-т "Одеська юридична академія", 2009. – 17 с.

40. Гусар Л. В. Необхідна оборона: кримінологічні та кримінально-правові аспекти : автореф. дис ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / Леся Віталіївна Гусар . – Одеса, 2009. – 203 с.

41. Гусар Л.В. Поняття інституту необхідної оборони в кримінальному праві України / Л.В. Гусар // Науковий вісник Чернівецького університету. – 2010. – Випуск 525. Правознавство. – С. 100 – 104.

42. Дагель П.С. Установление субъективной стороны преступления / П.С. Дагель, Р.И. Михеев. – Владивосток, 1972. – 36 с.

43. Демидов Ю.А. Социальная ценность и оценка в уголовном праве. / Ю.А. Демидов. – М.: Юрид. лит., 1975. – 182 с.

44. Джекебаев У.С. Мотивация преступления и уголовная ответственность / У.С. Джекебаев, Т.Г. Рахимов, Р.Н. Судакова. – Алма-Ата, 1987. – 192 с.

45. Джужа О.М. Кримінологія. Спеціалізований курс лекцій зі схемами (Загальна та Особлива частини): Навчальний посібник / О.М. Джужа, Є.М. Моїсєєв, В.В. Василевич – К. : Атіка, 2001. – 368 с.

46. Договір між Кабінетом Міністрів України, Урядом Республіки Молдова й Урядом Румунії про співробітництво у боротьбі зі злочинністю [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/998_368.

47. Дубинина М.И. Уголовная ответственность за преступления, совершенные в состоянии сильного душевного волнения : автореф. дис. на соиск.науч.степ. докт. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / М.И. Дубинина. – М., 1971. – 16 с.

48. Дубовец П.А. Ответственность за телесные повреждения по советскому уголовному праву / П.А. Дубовец. – М., 1964. – 241с.

49. Дудоров О.О. Обумовленість вдосконалення кримінального законодавства України законодавством Ради Європи і Європейського Союзу / О.О. Дудоров, Т. М. Тертиченко // Наука кримінального права в системі міждисциплінарних зв'язків: матеріали міжнародної науково-практичної конференції, м. Харків, 9 – 10 жовтня 2014 р. – Х.: Право, 2014. – С. 89 – 94.

50. Дудоров О.О. Проблема юридичної особи як суб'єкта злочину та її вирішення у проектах КК України / О.О. Дудоров // Вісник Академії правових наук України. – 1999. – № 2. – С. 133 – 141.

51. Дурманов Н.Д. Обстоятельства, исключают общественную опасность и противоправность деяния / Н.Д. Дурманов. – М.: Госюриздат, 1961. – С. 23.

52. Дурманов Н.Д. Понятия телесных повреждений по советскому уголовному праву / Н.Д. Дурманов // Советское государство и право. – 1956. – № 1. – С. 52 – 57.

53. Євдокимов Д. Застосування оціночних понять в сучасному кримінальному праві [Електронний ресурс] / Дмитро Євдокимов. – Режим доступу: <http://www.justinian.com.ua/article.php?id=3231>

54. Європейська конвенція про боротьбу з тероризмом [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/994_331

55. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення за січень – грудень 2012 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=106781&libid=100820#.

56. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення за січень-грудень 2013 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=106781&libid=100820#.

57. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення за січень-грудень 2014 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=106781&libid=100820#.

58. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення за січень-грудень 2015 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=106781&libid=100820#.

59. Єдиний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/47468876>.

60. Жильцов С.В. Смертная казнь в истории России / С.В. Жильцов. – М.: Зерцало, 2002. – 464 с.

61. Загальна Декларація прав людини [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://marguvs.gov.ua/?l=news&a=print&id=61>

62. Загородников Н.И. Преступления против жизни по советскому уголовному праву / Н.И. Загородников. – М., 1961. – 276 с.

63. Заяць Р.А. Становлення та розвиток інституту необхідної оборони / Р.А. Заяць // Митна справа. – 2014. – №1(91). – С. 66 – 73.

64. Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України у кримінальних справах 1973-2002 рр. / Упоряд. Н.О. Гуторова, О.О. Житний.– Харків : Одиссей, 2003. – 3-тє вид. – 432 с.

65. Зенова М.В. Поняття, види і значення згоди (або прохання) особи на заподіяння шкоди її правоохоронюваним інтересам (порівняльне кримінально-правове дослідження) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право» / М.В. Зенова – К., 2015. – 20 с.

66. Злобин Г.А. Умысел и его формы / Г.А. Злобин, Б.С. Никифоров. – М.: Юрид. лит., 1972. – 264 с.

67. Зуев В.Л. Необходимая оборона, крайняя необходимость и иные обстоятельства, исключающие преступность деяния: вопросы квалификации и судебно-следственной практики / В.Л. Зуев // Юридический мир. – 2001. – № 7. – С. 32 – 36.

68. Истомин А.Ф. Самооборона: право и необходимые пределы / А.Ф. Истомин. – М.: Норма, 2005. – 224 с.

69. Кадари Х. К вопросу о превышении пределов необходимой обороны в советском уголовном праве / Х. Кадари / Ученые записки Тартусского государственного университета. – 1955. – Вып. 39. – С. 157 – 160.

70. Кадников Н.Г. Обстоятельства, исключающие преступность деяния: Учебное пособие / Н.Г. Кадников. – М.: Бизнес Ченел интернешнл Лтд., 1998. – 48 с.

71. Капинус О.С. Необходимая оборона и крайняя необходимость по уголовному законодательству зарубежных стран / О.С. Капинус // Вестник Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации. – 2008. – № 3 – 5. – С. 40 – 44.

72. Касьян А.О. Фізичний та психічний примус в кримінальному праві України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право» / А. О. Касьян – Х., 2015. – 16 с.

73. Кашанина Т.В. Происхождение государства и права. Современные трактовки и новые подходы: учеб. пособ. / Т.В. Кашанина. – М., 1999. – 335 с.

74. Квашиш В.Е. Основы виктимологии. Проблемы защиты прав потерпевших от преступлений / В.Е. Квашиш. – М.: Изд дом НОТА ВЕНЕ, 1999. – 191 с.

75. Кистяковский А.Ф. Элементарный учебник общего уголовного права (Часть Общая) / А.Ф. Кистяковский. – 1882. – 413 с.

76. Козак В.И. Право граждан на необходимую оборону / В.И. Козак. – Саратов, 1972. – 162 с.

77. Козлов А.П. Пределы необходимой обороны и их превышение / А.П. Козлов. – Красноярск, 1994. – 311 с.

78. Колобов Б. В. Армия и флот / Б.В. Колобов // Законодательство Петра I / Отв. ред. А. А. Преображенский, Т. Е. Новицкая. – М.: Юридическая литература, 1997. – С. 136 – 154.

79. Комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / [Н.Ф. Ахраменка, Н.А. Бабий, А.В. Барков и др.] ; под общ. ред. А.В. Баркова. – Минск: Тесей, 2003. – 1200 с.

80. Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських чи таких, що принижують їхню гідність, видів поведінки чи покарання [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_085.

81. Кондрашова Т.В. Проблемы уголовной ответственности за преступления против жизни, здоровья, половой свободы и половой неприкосновенности / Т.В. Кондрашова. – Екатеринбург, 2000. – 462 с.

82. Кони А.Ф. О праве необходимой обороны / Кони А.Ф. – М., 1865. – Т. 1. – 358 с.

83. Конституція України, прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – Ст. 27, 55.

84. Конституція України: чинне законодавство зі змінами та допов. станом на 3 січня 2013 р.: (ОФІЦ ТЕКСТ.). – К.: ПАЛИВОДА А.В., 2013. – 64 с.

85. Коржанский М. Й. Концепція розвитку законодавства України / М.Й. Коржанський // Матеріали науково-практичної конференції, травень 1996 р., м. Київ. – К., 1996. – С. 44 – 45.

86. Коржанський М.Й. Науковий коментар Кримінального кодексу України / М.Й. Коржанський. – К.: Атіка, Академія, Ельга-Н, 2001. – 656 с.

87. Корнеєв Ю.В. Правові гарантії особистої безпеки працівників податкової міліції при використанні заходів фізичного впливу, спеціальних засобів та вогнепальної зброї / Ю.В. Корнеєв // Захист прав, свобод і законних інтересів громадян України в процесі правоохоронної діяльності : Матеріали міжвузівської науково-практичної конференції 27 квітня 2001 року, м. Донецьк. – Донецьк, 2001. – С. 145 – 146.

88. Коробеев А. И. Советская уголовно-правовая политика: проблемы криминализации и пенализации / А. И. Коробеев. – Владивосток : Дальневост. ун-т, 1987. – 268 с.

89. Коробенко В. М., Останін В.О. Кримінальне право України. Загальна частина: Підручник / [Ю.В. Александров, В.І. Антипов, М.В. Володько та ін.]: Вид. 2-ге, переробл. та допов. / За ред. М.І. Мельника, В.А. Климента. – К.: Правові джерела, 2002. – 432 с.

90. Коротка редакція Руської Правди : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.okpravo.info/pam/11.htm>.

91. Косович В. Оціночні поняття як джерело і форма права / В. Косович // Вісник Львівського університету. Серія юридична – 2004. Вип. 40. – С.12 – 14.

92. Костенко О. Соціальний натуралізм – світогляд майбутнього / А.Н. Костенко // Вісник Національної Академії Наук України. – 2006. – № 10. – С.33-38.

93. Коченов М.М. Введение в судебно-психологическую экспертизу / М.М. Коченов. – М., 1980. – 117 с.

94. Кригер Г.А. Определение формы вины / Г.А. Кригер // Советская юстиция. – 1979. – №20. – С. 4 – 6.

95. Кримінальне право України (у питаннях і відповідях): Навч. посіб. для студ. вищих навч. закладів / [Ю.М. Дьомін, С.О. Юлдашев]; За заг. ред. проф. З.Д. Смітєнко. – К.: МАУП, 2005. – 340 с.
96. Кримінальне право України (у питаннях та відповідях) : навч. посіб. / [О.М. Литвинов, О.О. Житний, А.А. Васильєв, А.М. Шульга, А.В. Байлов]; ред.: О. М. Литвинов. – Харків : НікаНова, 2015. – 400 с.
97. Кримінальне право України. Загал. частина: Підручник / [Г.В. Андрусів, П.П. Андрушко, В.В. Бенювський]; За ред. П.С. Матишевського та ін. – К.: Юрінком Інтер, 1997. – 512 с.
98. Кримінальне право України. Загальна частина: Практикум: Навч. посіб. / І. П. Козаченко та ін. – К.: КНТ, 2006. – 432 с.
99. Кримінальне право України: Загальна частина: Підручник / [М.І. Бажанов, Ю.В. Баулін, В.І. Борисов та ін.]; За ред. проф. М.І. Бажанова, В.В. Сташиса, В.Я. Тація. – 2-е вид., перероб. і допов. – Київ : Юрінком Інтер, 2005. – 342 с.
100. Кримінальне право України: Загальна частина: Підручник / Александров Ю.В., Антипов В.І., Володько М.В. та ін.; [Відп. ред. Кондратьєв Я.Ю.]; Наук. ред. Клименко В.А. та Мельник М.І. – К.: Правові джерела, 2002. – 432 с.
101. Кримінальний кодекс України [Електронний ресурс]: – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.
102. Кримінальний кодекс України: Науково-практичний коментар. / Ю. В. Баулін і ін. – Х.: ТОВ "Одіссей", 2007. – 1184 с.
103. Крылова Н.Е. Уголовное право современных зарубежных стран: Англии, США, Франции, Германии: учебное пособие / Н.Е. Крылова, А.В. Серебренникова. – М.: Зерцало, 1997. – 188 с.
104. Крысанов О. Необходимая оборона: теория и практика применения / О. Крысанов // Следователь. – 1997. – № 2. – С. 8 – 11.
105. Кудін С. Поняття кримінального штрафу за Руською Правдою та Литовським Статутом / С. Кудін // Право України. – 2000. – №11. – С.141 – 145.

106. Кудрявцев В.Н. Основания уголовно-правового запрета: криминализация и декриминализация / В.Н. Кудрявцев. – М. : Наука, 1982. – 304 с.
107. Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. – 2-е изд., перераб. и дополн. / В. Н. Кудрявцев. – М., «Юрист», 1999. – 352 с.
108. Кудрявцев В.Н. Причинность в криминологии / В. Н. Кудрявцев. – М., 1968. – 176 с.
109. Кузнецов В.В. Особливості періодизації кримінального права України / В.В. Кузнецов, М.В. Сийплові // Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія Юридичні науки. – 2013. – Вип.3. – Том 2. – С. 95 – 98.
110. Курс уголовного права. Учебник для вузов: В 5 т. / Под. ред. Н.Ф. Кузнецовой и И.М. Тяжковой. – М., 2002. – Т.1: Общая часть. Учение о преступлении. – 624 с.
111. Левитов Н.Д. О психологическом состоянии человека / Н.Д. Левитов. – М., 1964. – 344 с.
112. Лесниевски-Костарева Т.А. Дифференциация уголовной ответственности. Теория и законодательная практика. – 2-е изд., перераб. и доп. / Т.А. Лесниевски-Костарева. – М.: Издательство НОРМА, 2000. – 400 с.
113. Лихова С. Я. Юридичні особи як суб'єкти кримінальної відповідальності за КК України / С. Я. Лихова // Юридичний вісник. Повітряне і космічне право. – 2014. – № 4. – С. 128 – 132.
114. Лихова С.Я. Злочини у сфері реалізації громадянських, політичних та соціальних прав і свобод людини і громадянина (розділ V Особливої частини КК України): Монографія / С.Я. Лихова. – К.: Видавничо-поліграфічний центр “Київський університет”, 2006. – 573 с.
115. Лунеев В.В. Мотивация преступного поведения / В.В. Лунеев. – М., 1991. – 382 с.
116. Лунеев В.В. Преступное поведение: мотивация, прогнозирование, профилактика / В.В. Лунеев. – М., 1980. – 137 с.

117. Лупіносова О. М. Умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони : дис... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 / Лупіносова Оксана Миколаївна. – О., 2007. – 191 с.

118. Луць Л.А. Європейські міждержавні правові системи: загальнотеоретична характеристика : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових вчень» / Людмила Андріївна Луць . – К., 2005. – 32 с.

119. Ляпунов Ю. Социально-правовая природа института необходимой обороны / Ю. Ляпунов, А. Истомин // Законность. – 1994. – № 4. – С. 2 – 4.

120. Малеин Н.С. Понятие и основание имущественной ответственности / Н. С. Малеин // Советское государство и право. – 1970. – № 12. – С. 36 – 43.

121. Медведєв Ю.Л. Наближення права України до права Європейського союзу: понятійно-категоріальний апарат та способи узгодження / Ю.Л. Медведєв // Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка. – 2014. – № 1. – С. 52 – 59.

122. Меморандум між Міністерством внутрішніх справ України та Міністерством внутрішніх справ Чорногорії про співробітництво у сфері боротьби зі злочинністю [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/892_010.

123. Меркурьєв В.В. Защита жизни человека и его безопасного существования: моногр. / В.В. Меркурьєв. – М., 2006. – 448 с.

124. Механизм преступного поведения / Отв. ред. В.Н. Кудрявцев. – М., Наука, 1981. – 248 с.

125. Митрофанов А.А. Основні напрямки кримінально-правової політики в Україні: формування та реалізація / А.А. Митрофанов. – Одеса, 2004. – 132 с.

126. Михальов В.О. Розвиток системи прав людини. Біологічні права людини / В.О. Михальов // Актуальні проблеми політики. – 2001. – Вип. 12. – С. 172 – 175.

127. Міжнародний пакт про громадянські й політичні права [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_043

128. Модельный уголовный кодекс для государств-участников СНГ // Правоведение. – 1996. – № 1. – С. 91 – 138.

129. Мошенець Д.М. До питання про перевищення меж необхідної оборони / Д.М. Мошенець // Кримінально-правові та кримінологічні заходи протидії злочинності : матеріали Всеукр. наук.-практ. конф., м. Одеса, 13 лист. 2015 р. – Одеса : ОДУВС, 2015. – С. 122 – 123.

130. Мошенець Д.М. Історія виникнення поняття необхідної оборони в контексті розвитку інституту обставин, що виключають злочинність діяння / Д. М. Мошенець // Актуальні проблеми кримінального права (пам'яті професора П.П. Михайленка) : тези доп. наук.-теорет. конф. – К.: Нац. акад. внутр. справ, 2011. – С. 133 – 135.

131. Мошняга Л. Принципи криміналізації діянь проти конституційних основ національної безпеки [Електронний ресурс] / Л.В. Мошняга // Право і безпека. – 2012. № 1. – С. 27 – 31. – Режим доступу до ресурсу: http://nbuv.gov.ua/j - pdf/ Pib_2012_1_7. pdf.

132. Мусієнко Н. Є. Історичний розвиток термінів "злочин" і "покарання" в українському кримінальному праві: [Електронний ресурс] / Н.Є. Мусієнко. – Режим доступу: <http://www.bulletin.uabs.edu.ua/store/jur/2012/2fb087371ec51132acd1ca3c4c7cd6b0.pdf>.

133. Навроцький В.О. Основи кримінально-правової кваліфікації: Навч. посіб. / В.О. Навроцький. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 704 с.

134. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / [А.М. Бойко, Л.П. Брич, В.К. Грищук та ін.] ; за ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. – 7-е вид., перероб. та доп. – К.: Юридична думка, 2010. – 1288 с.

135. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / За ред. М.І. Мельника, М.І.Хавронюка. – 7-ме вид., переробл. та до-пов. – К.: Юридична думка, 2010 – 1288 с.
136. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України : за заг. ред. О.М. Джужі, А.В. Савченка, В.В. Чернея. – К. : Юрінком Інтер, 2015. – 1064 с.
137. Наумов А.В. Новый уголовный кодекс Украины / А.В. Наумов // Государство и право. – 2002. – № 2. – С. 86-89.
138. Наумов А.В. Российское уголовное право. Общая часть. Курс лекций / А.В. Наумов. – М., 1996. – 560 с.
139. Немировский Е. Я. Советское уголовное право / Е.Я. Немировский // Антологія української юридичної думки. В 10 т. – Т. 7. – К.: Юр. Книга, 2004. – С. 526 – 529.
140. Необходимая оборона и иные обстоятельства, исключающие преступность деяния. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2003. – 217.
141. Новосёлов Г.П. Учение об объекте преступления. Методологические аспекты / Г.П. Новоселов. – М., 2001. – 208 с.
142. Огородник А. Особливості конкретизації оціночних понять в системі складу злочину / А.Огородник // Право України, 2001. – № 11. – С. 117 – 120.
143. Огурцов Н.А. Правоотношение и ответственность в советском уголовном праве. Учебное пособие/ Н.А. Огурцов. – Рязань, 1976. – 206 с.
144. Огурцов Н.А. Дискуссионные вопросы уголовно-правовой квалификации деяний, совершенных в состоянии необходимой обороны / Н.А. Огурцов, В.В. Меркурьев. – Рязань, 1997. – С. 57 – 80.
145. Омар Мухамед Мусса Ісмаїл. Обставини, що виключають злочинність діяння у кримінальному праві України та Йорданії : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / Омар Мухамед Мусса Ісмаїл. – К., 2003. – 19 с.

146. Омельченко О.А. Римское право: Учебник. – 2-е изд., испр. и доп. / О.А. Омельченко. – М.: ТОН. – Острожье, 2000. – 206 с.
147. Орловський Б.М. Інститут необхідної оборони: порівняльно-правовий аналіз / Б. М. Орловський // Держава і право: Юридичні і політичні науки. – 2011. – Вип.53. – С. 530 – 534.
148. Осадчий В.І. Співвідношення права на застосування вогнепальної зброї, спеціальних засобів, заходів фізичного впливу та права на необхідну оборону, затримання злочинця в діяльності правоохоронних органів / В.І. Осадчий // Право України. – 1998. – № 4. – С. 69 – 74.
149. Основания уголовно-правового запрета: Криміналізація і декриміналізація / [В.Н. Кудрявцев, П.С. Дагель, Г.А. Злобин и др.]; Отв. ред. В.Н. Кудрявцев, А.Н. Яковлев. – М., 1982. – 303 с.
150. Особливості розслідування умисного тяжкого тілесного ушкодження [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://e-works.com.ua/work/3238_Osoblivosti_rozslidyvannya_umisnogo_tyajkogo_tilesnog_o_yshkodjennya.html.
151. Осолінкер І.М. Деякі особливості необхідної оборони права власності: доктринальний та законодавчий аспекти / І.М. Осолінкер // Форум права. – 2010. – Вип.1. – С.276 – 281.
152. Остапенко Л.А. Кримінально-правова характеристика умисних вбивств при пом'якшуючих обставинах (статті 116, 117, 118 КК України): дис ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 / Остапенко Людмила Анатоліївна – Київ : 2003 . – 214 с.
153. Павленко Т. А. Концепція кримінально-правової охорони права людини на життя в Україні : дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 / Павленко Тетяна Анатоліївна – Харків, 2008. – 244 с.
154. Параниця С. П. Самозахист як самостійне суб'єктивне право особи / С. П. Параниця // Часопис Київського університету права. – 2011 . – № 2 . – С. 33 – 36.

155. Паше-Озерский Н.Н. Необходимая оборона и крайняя необходимость по советскому уголовному праву / Н.Н. Паше-Озерский. – М., 1962. – 181 с.

156. Перцев Д.В. Уголовно-правовые и криминологические проблемы необходимой обороны: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : спец. 12.00.08. "Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право" / Д.В. Перцев. – Калининград, 2004. – 23 с.

157. Пионтковский А.А. Курс советского уголовного права: В 6 т. / А.А. Пионтковский. – М., 1970. – Т.2: Часть Общая. Преступление. – 516 с.

158. Пионтковский А.А. Учение о преступлении по советскому уголовному праву / А.А. Пионтковский. – М., 1961. – 666 с.

159. Питецкий В.В. Оценочные признаки уголовного закона / В.В. Питецкий. – Красноярск, 1993. – 182 с.

160. Підпригора О.А. Римське право : підруч. / О.А. Підпригора, Є.О.Харитонов. – 2-ге вид. – К. : Юрінком Інтер, 2009. – 528 с.

161. Плисюк Н. Зарубіжний досвід застосування кримінально-правових засобів протидії умисним вбивствам при перевищенні меж необхідної оборони або у разі перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця [Електронний ресурс] / Н.М. Плисюк – Режим доступу: <http://radnuk.info/statti/229-kruminal-pravo/15049-2011-01-21-05-04-18.html>

162. Плохова В. И. Ненасильственные преступления против собственности: криминологическая и правовая обоснованность / В. И. Плохова. – СПб. : Юрид. Центр Пресс, 2003. – 232 с.

163. Побегайло Э.Ф. Институт необходимой обороны и деятельность органов внутренних дел / Э.Ф. Побегайло, В.П. Ревин. – М., 1993. – 67 с.

164. Побегайло Э.Ф. Необходимая оборона и задержание преступника в деятельности ОВД / Э.Ф. Побегайло, В.П. Ревин. – М., 1987. – 55 с.

165. Побегайло Э.Ф. Правомерность действий сотрудников органов внутренних дел и граждан при необходимой обороне и задержании преступника / Э.Ф. Побегайло, В.П. Ревин. – Брянск, 1998. – 78 с.

166. Полубинский В.Н. Правовые основы учение о жертве преступления / В. Н. Полубинский. – Горький, 1979. – 83 с.

167. Поняття та форми вини. Умисел. Необережність та її види [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://osvita.ua/vnz/reports/law/9595/>.

168. Попов К.И. Актуальные вопросы ответственности за превышение пределов необходимой обороны [Електронний ресурс] / К. И. Попов // Черные дыры в Российском Законодательстве. – 2002. – Режим доступу до ресурсу: <http://www.k-press.ru/bh/2002/2/rpopov/rpopov.asp>.

169. Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних справах / За заг. ред. В.Т. Маляренка. – К., 2005. – 336 с.

170. Правила судово-медичного визначення ступеня тяжкості тілесних ушкоджень МОЗ України: Правила від 17.01.1995 р. № 6 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z0255-95>.

171. Правознавство: Підручник / [Авт. кол.: Демський С.Е., Ковальський В.С., Колодій А.М. (керівник авт. кол.) та інші]; За ред. В.В. Копейчикова. – 7-е вид., стер. – К.: Юрінком Інтер, 2003. – 736 с.

172. Практика судів України з кримінальних справ (2001–2005). / За ред. В. Т. Маляренка. Київ – Харків: Юрінком Інтер. – 2005. – № 11. – 462 с.

173. Про внесення змін до Закону України "Про прокуратуру" щодо удосконалення та особливостей застосування окремих положень : Закон України від 2 липня 2015 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/578-19>.

174. Про встановлення діагностичних критеріїв смерті мозку та процедури констатації моменту смерті людини МОЗ України; Наказ, Критерії, Акт від 23.09.2013 р. № 821 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z1757-13>

175. Про затвердження Інструкції з визначення критеріїв перинатального періоду, живонародженості та мертонародженості, Порядку реєстрації живонароджених і мертонароджених : наказ М-ва охорони здоров'я

України від 29.03.2006 № 179 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0427-06>.

176. Про міліцію : Закон України від 20.12.1990 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/565-12>.

177. Про Національне антикорупційне бюро України : Закон України від 14 жовтня 2014 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1698-18>.

178. Про національну поліцію : Закон України від 2 липня 2015 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/580-19/page>.

179. Про охорону дитинства: Закон України // Правове положення неповнолітніх в Україні: Зб. нормат. актів. – Х.: Еспада, 2002. – С. 34 – 45.

180. Про порушення, вчинені неповнолітніми [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://mk.lg.court.gov.ua/sud1216/news/7932/>.

181. Про практику застосування судами законодавства, яке забезпечує право на необхідну оборону від суспільно небезпечних посягань : Постанова від 28.06.1991 р. № 4 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0004700-91>.

182. Про прокуратуру : Закон України від 14 жовтня 2014 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1697-18>.

183. Про судову практику у справах про злочини проти власності : Постанова від 06.11.2009 р. № 10 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0010700-09>.

184. Про судову практику у справах про необхідну оборону : Постанова від 26.04.2002 № 1 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v0001700-02>.

185. Прохоров В. С. Преступление и ответственность : монографія / В. С. Прохоров. – Л. : Изд-во Ленинградск. ун-та, 1984. – 136 с.

186. Развитие русского права первой половины XIX в. / Отв. ред. Е.А. Скрипилёв. – М.: Наука, 1994. – 314 с.
187. Рарог А.И. Вина в советском уголовном праве Монография / [Рарог А.И.]; Науч. ред.: Здравомыслов Б.В. – Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1987. – 186 с.
188. Рарог А.И. Субъективная сторона и квалификация преступлений / А.И. Рарог. – М., 2001. – 133 с.
189. Рарог А.И. Усмотрение правоприменителя при квалификации преступлений / А.И. Рарог // Уголовное право. – 2000. – № 1. – С. 39 – 43.
190. Рейнгардт Н.В. Необходимая оборона. По изданию 1989 г. (пар.1) / Н.В. Рейнгардт [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [//www.allpravo.ru/library/doc101p0/instrum2064/item2071.html](http://www.allpravo.ru/library/doc101p0/instrum2064/item2071.html).
191. Рене Давид. Основные правовые системы современности / Рене Давид. – М.: Изд. Прогресс, 1988. – 279 с.
192. Романов В.В. Юридическая психология: Учебник / В.В. Романов. – М., 2001. – 488 с.
193. Российское законодательство X – XX веков. В 9 т. – Т. 4. Законодательство периода становления абсолютизма. – М.: Юрид. лит., 1986. – 512 с.
194. Рощина І.О. Необхідна оборона як обставина, що виключає злочинність діяння: національний та міжнародний аспекти / І. О. Рощина, С. Д. Гудзь // Повітряне і космічне право : Наук. пр. Нац. авіац. ун-ту. – 2013. – № 3. – С. 155 – 158.
195. Рубинштейн С.Л. Человек и мир: Отрывки из рукописи / С.Л. Рубинштейн // Методологические и теоретические проблемы психологии. – М, 1969. – С. 368 – 372.
196. Савченко А. В. Кримінальне законодавство України та федеральне кримінальне законодавство Сполучених Штатів Америки: комплексне порівняльно-правове дослідження : монографія / А. В. Савченко. – К. : КНТ, 2007. – 596 с.

197. Сахаров А.Н. Дипломатия Древней Руси / А.Н. Сахаров. – М., 1987. – 128 с.
198. Селецький С. І. Кримінальне право України. Заг. частина. Навч. посіб. / С.І. Селецький. – К.: ЦНЛ, 2008. – 248 с.
199. Семикін М. В. Створення терористичної групи чи терористичної організації : крим.-прав. досл. / М. В. Семикін ; [за заг. ред. В. П. Ємельянова]. – Х. : Нац. ун-т внутр. справ, 2003. – 145 с.
200. Синельникова Е. В. Особенности доказывания по делам о превышении пределов необходимой обороны : дис. ... канд. юр. наук : спец. 12.00.09 / Синельникова Елена Васильевна – Сургут, 2005. – 248 с.
201. Словопедія [Електронний ресурс]: – Режим доступу: <http://slovopedia.org.ua/36/53397/239343.html>.
202. Смирнов С.Г. Функции советского уголовного права / С.Г. Смирнов. – Л., 1965. – С. 125 – 126.
203. Собрание законодательства РФ. – 1995. – №17. – Ст.1471.
204. Собрание Узаконений РСФСР. – 1918. – №52. Ст.589.
205. Соловйов А.В. Право людини на життя: цивільно-правові аспекти: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 «Цивільне право і процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / А.В. Соловйов. – Львів, 2004. – 17 с.
206. Соловьёв В.И. Борьба с должностными злоупотреблениями, обманом государства и приписками по советскому уголовному праву / В.И. Соловьёв. – М., 1963. – 144 с.
207. Сотула О. С. Умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони: порівняльно-правові аспекти / О. С. Сотула // Науковий вісник Ужгородського національного університету. – 2015. – № 33. – С. 134 – 136.
208. Статистична інформація [Електронний ресурс]: – Режим доступу: http://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=104402.
209. Сташис В.В. Засади формування та реалізації кримінальної політики держави Конституцією України: (“Круглий стіл”: Сташис В., Борисов

В., Грошевий Ю., Баулін Ю., Зеленецький В.) / В.В. Сташис // Право України. – 1997. – № 9. – С. 18 – 21.

210. Стецюк Л.Л Самоуправство та самозахист у праві Стародавнього Риму / Л.Л. Стецюк // Актуальні проблеми держави і права. – 2008 – С.129 – 135.

211. Столяр Т.В. Історичний аналіз законодавчого забезпечення поняття «необхідної оборони» / Т.В.Столяр // Основні напрями та проблеми протидії наркоманії : електрон. зб. матеріалів круглого столу (м. Івано-Франківськ, 4 лют. 2016 р.). – Київ – Івано-Франківськ : Нац. акад. внутр. справ, 2016. – С. 204 – 206.

212. Столяр Т.В. Історія розвитку законодавства про відповідальність за вчинення умисного вбивства та за нанесення умисних тяжких тілесних ушкоджень за Руською Правдою / Т.В. Столяр // Актуальні проблеми досудового розслідування [Текст] : зб. тез доповідей IV Всеукр. наук.-практ. конф. (Київ, 1 лип. 2015 р.). – К. : Нац. акад. внутр. справ, 2015. – С. 345 – 348.

213. Столяр Т.В. Особливості об'єкту складу злочину «Умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони» / Т.В. Столяр // Процесуальне та криміналістичне забезпечення розслідування кримінальних правопорушень в світлі вимог сучасного Кримінального процесуального кодексу України: матеріали Всеукр. наук.-практ. інтернет-конф. 26 листопада 2015 року. – Одеса: ОДУВС, 2015. – С. 199 – 201.

214. Столяр Т.В. Умови правомірності необхідної оборони / Т.В. Столяр // Кримінологічна теорія і практика: досвід, проблеми сьогодення та шляхи їх вирішення : матеріали наук.-практ. конф. (м. Київ, 25 берез. 2016 р.) : у 2 ч. / [ред. кол.: В. В. Черней, О. М. Джужа, В. В. Василевич та ін.]. – Ч. 2. – Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2016. – С. 146 – 149.

215. Столяр Т.В. Особливості розуміння деяких ознак перевищення меж необхідної оборони за кримінальним правом України / Т.В. Столяр // Публічне право. – 2016. – № 3 (23). – С. 156–162.

216. Столяр Т.В. Історія розвитку законодавства про відповідальність за нанесення умисних тяжких тілесних ушкоджень / Т.В. Столяр // Науковий вісник Нац. акад. внутр. справ України. – 2015. – № 3 (96). – С. 254 – 266.
217. Столяр Т.В. Перевищення меж необхідної оборони: поняття, ознаки та види відповідальності в разі виникнення ексцесу / Т.В. Столяр // Юридичний часопис Нац. акад. внутр. справ України. – 2015. – № 2(10). – С. 88 – 99.
218. Таганцев Н.С. О преступлениях против жизни по русскому праву. Т. 1 / Таганцев Н. С. – С.- Пб.: Тип. Н. А. Неклюдова, 1870. – 467 с.
219. Таганцев Н.С. Русское уголовное право : (Часть общая) / Таганцев Н.С. – СПб., 1902. – 524 с.
220. Таганцев Н.С. Русское уголовное право Лекции. Часть общая – [В 2т.]. – Т.1. / Н.С. Таганцев. – М: Наука 1994. – 380 с.
221. Тарарухин С.А. Установление мотива и квалификация преступления / С.А. Тарарухин. – М, 1987. – 149 с.
222. Тасаков С.В. Необходимая оборона в системе обстоятельств, исключающих преступность деяния, по уголовному праву России / С.В. Тасаков // Вестник Чувашского университета. – 2005. – № 1. – С. 42-45.
223. Тасаков С.В. Ответственность за убийство при смягчающих обстоятельствах по уголовному праву России: Автореферат диссерт. на соиск. уч. степ. канд. юрид. наук.: спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / С.В. Тасаков. – Самара, 2000. – 21 с.
224. Таций В.Я. Объект и предмет преступления по советскому уголовному праву: Учебное пособие / В.Я. Таций. – Харьков, 1982. – 101 с.
225. Терлюк І.Я. Огляд історії кримінального права України. Навчальний посібник / І.Я. Терлюк. – Львів: Ліга-Прес, 2007. – 92 с.
226. Тишкевич И.С. Условия и пределы необходимой обороны / И.С. Тишкевич. – М.: Юрид. лит., 1969. – 191 с.
227. Тишкевич И.С. Защита от преступных посягательств / И.С. Тишкевич. – М., 1961. – 70 с.

228. Тишкевич И.С. Приготовление и покушение по советскому уголовному праву / И.С. Тишкевич. – М.: Государственное издательство юридической литературы, 1958. – 260 с.

229. Ткаченко В. Необходимая оборона / В. Ткаченко // Законность. – 1995. – № 1. – С. 50 – 51.

230. Ткаченко В.И. Ответственность за превышение пределов необходимой обороны и причинение преступнику вреда при его задержании в теории и судебной практике: Учебное пособие / В.И. Ткаченко. – М., 1973. – 122 с.

231. Ткаченко В.И. Необходимая оборона по уголовному праву / В.И. Ткаченко. – М.: Юрид. лит., 1979. – 119 с.

232. Трайнин А.Н. Общее учение о составе преступления / А.Н. Трайнин. – М.: Госюриздат, 1957. – 364 с.

233. Трахтеров В. Про необходимую оборону / В. Трахтеров // Радянське право. – 1960. – № 1. – С. 98 – 102.

234. Тростюк З.А. Понятійний апарат Особливої частини Кримінального кодексу України: Монографія / З.А. Тростюк. – К.: Атіка, 2003. – 144 с.

235. Угода про співробітництво між Міністерством внутрішніх справ України та Міністерством внутрішніх справ Республіки Польща в боротьбі зі злочинністю [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/616_044_

236. Угода між Кабінетом Міністрів України і Урядом Словацької Республіки про співробітництво у боротьбі з організованою злочинністю [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/703_044_

237. Угода між Кабінетом Міністрів України та Урядом Грецької Республіки про боротьбу з тероризмом [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/300_021_

238. Угода між Кабінетом Міністрів України та Федеральним Урядом Республіки Австрія про співробітництво у сфері боротьби зі злочинністю

[Електронний ресурс]. – Режим доступу:
<http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/632-2013-p>.

239. Угода між Міністерством внутрішніх справ України та Міністерством внутрішніх справ Грузії про співробітництво в сфері боротьби зі злочинністю [Електронний ресурс]. – Режим доступу:
http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/268_109

240. Уголовный кодекс Республики Болгария / науч. ред. А.И. Лукашов. – С.-Пб.: Юридический центр Пресс, 2001. – 298 с.

241. Уголовная ответственность за умышленное причинение тяжкого вреда здоровью // Электронная библиотека студента: «Библиофонд» : [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://bibliofond.ru/view.aspx?id=559054>

242. Уголовное право США: сборник нормативных актов. – М.: Наука, 1985. – 216 с.

243. Уголовное право Украины. Общая и Особенная части: Учеб. / Под ред. засл. деятеля науки и техники Украины, докт. юрид. наук, проф. Е.Л. Стрельцова. – Харьков: ООО “Одиссей”, 2002. – 672 с.

244. Уголовное право: Общая часть. / [Под ред. Б.В. Здравомыслова, Ю.А. Красикова, Ю.И. Рарога]. – М., 2001. – С. 302.

245. Уголовный закон Латвийской Республики / [адапт. пер. с латв., науч. ред. и вступ. ст. А.И. Лукашова и Э.А. Саркисовой]. – Минск: Тесей, 1999. – 176 с.

246. Уголовный кодекс Австрии. – М.: Зерцало-М, 2001. – 138 с.

247. Уголовный кодекс Албании / [науч. ред., вступ. ст. С.В. Милукова; предисл. Э.О. Фабрици]; пер. с нем. Л.С. Вихровой. – С.-Пб.: Юридический центр «Пресс», 2004. – 550 с.

248. Уголовный кодекс Бельгии / [науч. ред., предисл. Н.И. Мацнева]; пер. с фр. Г.И. Мачковского. – С.-Пб.: Юридический центр «Пресс», 2004. – 559 с.

249. Уголовный кодекс Дании / науч. ред. и предисл. С.С. Беляева; [пер. с дат. и англ. С.С. Беляева, А.Н. Рычевой]. – С.-Пб.: Юридический центр Пресс, 2001. – 230 с.

250. Уголовный кодекс Латвийской Республики [с изменениями и дополнениями на 01.08.2001 г.] / науч. ред. А.И. Лукашов (пер.), Э.А. Саркисова. – С.-Пб.: Юридический центр «Пресс», 2001. – 313 с.

251. Уголовный кодекс Республики Болгария / науч. ред. А.И. Лукашов. – С.-Пб.: Юридический центр Пресс, 2001. – 298 с.

252. Уголовный кодекс Республики Казахстан: Закон Республики Казахстан от 16.07.1997 г. № 167 [с изменениями и дополнениями на 01.08.2001 г.] / предисл. И.И. Рогов. – С.-Пб.: Юридический центр «Пресс», 2001. – 466 с.

253. Уголовный кодекс Республики Польша / науч. ред. А.Н. Лукашов, Н.Ф. Кузнецова ; вступ. ст. Э.А. Саркисовой ; [пер. с польского Д.А. Барилевич]. – С.-Пб.: Юридический центр «Пресс», 2001. – 234 с.

254. Уголовный кодекс Республики Сан-Марино / науч. ред. С.В. Максимов. – С.-Пб.: Юридический центр Пресс, 2002. – 253 с.

255. Уголовный кодекс Российской Федерации, принят Государственной Думой Российской Федерации 24.05.1996 г. // Собрание законов Российской Федерации. – 1996. – № 25. – Ст. 254.

256. Уголовный кодекс Федеративной Республики Германии / науч. ред., вступ. ст. Д.А. Шестакова ; предисл. Г.-Г. Йешека ; [пер. с нем. Н.С. Рачковой]. – СПб.: Юридический центр «Пресс», 2003. – 522 с.

257. Уголовный кодекс Швейцарии / [науч. ред. А.В. Серебренникова]. – С.-Пб.: Юридический центр Пресс, 2002. – 366 с.

258. Уголовный кодекс Швеции [по состоянию на 1 мая 1999 г.]. – М.: Изд-во МГУ, 2000. – 167 с.

259. Уголовный кодекс Эстонской республики / науч. ред. и пер. с эстон. В.В. Запелалова; [вступ. статья Н.И. Манциева]. – С.-Пб.: Юридический центр Пресс, 2001. – 262 с.

260. Українське кримінальне право. Загальна частина: підручник [Берзін П.С. та ін.] ; за заг. ред. В. Навроцького. – Видавництво: Юрінком Інтер, Київ, 2013. – 711 с.

261. Устав Организации Объединённых Наций и Устав Международного Суда [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_010.

262. Устинов В.С. О субсидиарной природе института необходимой обороны / В.С. Устинов // Право. Власть. Законность. – 1997. – Вып. 3. – С. 178-179. – (Нижегородские юридические записки.).

263. Учебник уголовного права: Части общая и особенная: С примечаниями, приложениями и дополнениями по истории русского права и законодательству положительному. [Часть общая. Т. 1] / Бернер А.Ф.; [Прим.: Н. Неклюдов]. – С.-Пб.: Тип. Н. Тиблена и комп., 1865. – 941 с.

264. Фарбер И.Е. Конституционное право на неприкосновенность личности советских граждан / И.Е. Фарбер // Правоведение. – 1973. – № 3. – С. 16

265. Фаргиев И. Ф. Состояние аффекта и превышение пределов необходимой обороны: вопросы разграничения составов / И.Ф. Фаргиев // Российская юстиция. – 2001. – № 1. – С.52 – 56.

266. Ферри Э. Уголовная социология Часть 21. / [Перевод с итальянского издания с предисловием к русскому изданию Э. Ферри и Д.А. Дриля]. – С.-Пб., 1908, – С.34 – 42

267. Фефелов В. Необходимая оборона: уголовно-правовой и криминологический аспекты [Електронний ресурс] / В. В. Фефелов // Евразийский юридический журнал – Режим доступу: http://www.eurasialaw.ru/index.php?option=com_content&view=article&id=3884:2013-02-04-08-20-58&catid=196:2010-12-29-10-42-57.

268. Фіалка М.І. Криміналізація діянь, пов'язаних з підробками та використанням піддроблених документів / М.І. Фіалка // Вісник Національного університету внутрішніх справ. – 2005. – Вип. 31. – С.103 – 110.

269. Фріс П. Л. Кримінальне право України. Загальна частина : Підручник для студентів вищих навчальних закладів. – [2-ге видання, доповнене і перероблене]. – К. : Атіка, 2009. – 512 с.
270. Фріс П.Л. Криміналізація і декриміналізація у кримінально-правовій політиці // Вісник Асоціації кримінального права України, 2014, № 1(2). – С. 19 – 28.
271. Хавронюк М.І. Історія кримінального права європейських країн: Монографія / М. І.Хавронюк – К., 2006. – 192 с.
272. Хохлова І. В. Кримінальне право зарубіжних країн : навч. посіб. / І. В. Хохлова, О. П. Шем'яков. – К.: Центр навчальної літератури 2006. – 255 с.
273. Хрестоматія з історії держави і права України: Навч. посібн. / [Упорядн. : А.С. Чайковський, О.Л. Копиленко, В.М. Кривоніс, В.В. Свистунов, Г.І. Трофанчук]. – К. : Юрінком Інтер, 2003. – 656 с.
274. Цивільний кодекс України: Прийнятий 16 січня 2003 р. – Х.: «Одіссей», 2003. – 266 с.
275. Шавгулидзе Т.Г. Необходимая оборона / Т.Г. Шавгулидзе. – Тбилиси: Мецниереба, 1966. – 157 с.
276. Шрамко С. Н. Уголовная ответственность за причинение вреда здоровью при превышении пределов необходимой обороны либо при превышении мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление : дисс. ... кандидата юридических наук : 12.00.08 / Шрамко Сергей Николаевич. – М., 2004. – 164 с.
277. Юсупов Р.М. Необходимая оборона в законодательстве и судебной практике: автореф. дис...на соиск. уч. степ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право»./ Р.М. Юсупов. – М., 1999. – 22 с.
278. Юшков Ю.Н. К вопросу о понятии и пределах необходимой обороны / Ю.Н. Юшков // Российский юридический журнал. – 1994. – №2. – С. 39 – 44.

279. Яворницький Д.І. Історія запорозьких козаків: у 3 т. / Д.І. Яворницький. – Л., 1990. – Т.1 – 319 с.
280. Якубович М.И. Вопросы теории и практики необходимой обороны / М.И. Якубович. – М, 1961. – 225 с.
281. Якубович М.И. Необходимая оборона и задержание преступника / М.И. Якубович. – М.: Знание, 1976. – 80 с.
282. Якубович М.И. Учение о необходимой обороне в советском уголовном праве / М.И. Якубович. – М., 1967. – 97 с.
283. Ярмаш Н.М. Проблеми кримінально-правової кваліфікації (злочини проти життя та здоров'я особи, проти власності, у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг): навч. Посіб. / Н.М. Ярмаш. – К.: Національна академія прокуратури України, 2014. – 192 с.
284. Ярмаш Н.Н. Типичные ошибки при квалификации действий по реализации права на необходимую оборону. Н.Н. Ярмаш./ Актуальні проблеми кримінальної відповідальності: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції 10-11 жовтня 2013 року. – Х: Право 2013. – С.158 – 162.

Додатки

Додаток А



Кримінальне провадження № 1-кп/760/49/15
№760/23040/14-к

В И Р О К
ІМЕНЕМ УКРАЇНИ

25 червня 2015 року Солом'янський районний суд м. Києва в складі:
головуючого судді Бурлаки О.В.,
за участю:
секретаря судового засідання Глушкової О.О.,
прокурора Стасюка Р.О.,
представника потерпілої ОСОБА_1 - адвоката Косянчука В.Д.,
обвинуваченого ОСОБА_3,
розглянувши у відкритому судовому засіданні в м. Києві кримінальне
провадження, внесене 02.08.2014 року до ЄРДР за № 12014100090006569 відносно

ОСОБА_3, ІНФОРМАЦІЯ_1, уроженця м. Києва, українця, громадянина
України, з середньою-спеціальною освітою, одруженого, який має на утриманні
малолітню дитину, ІНФОРМАЦІЯ_4, такого, який неофіційно працює водієм,
зареєстрований за адресою: АДРЕСА_1, проживає за адресою: АДРЕСА_2, раніше
не судимого,

обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення,
передбаченого ст. 118 КК України, -

В С Т А Н О В И В:

ОСОБА_3, 01 серпня 2014 року, приблизно о 19 годині 20 хвилин,
знаходячись за місцем проживання, на першому поверсі жилого приміщення
двоповерхового приватного будинку АДРЕСА_2, помітив потерпілого **ОСОБА_4**,
який, перебуваючи в стані алкогольного сп'яніння, з метою таємного викрадення
чужого майна, проник до вказаного будинку.

Після чого **ОСОБА_3**, з метою припинення протиправних дій **ОСОБА_4** та
його затримання, попередив останнього про виклик працівників міліції та
попрохав свою дружину **ОСОБА_5**, яка в цей час разом з його матір'ю **ОСОБА_6**
спустились на перший поверх будинку на шум, викликати міліцію.

ОСОБА_4, почувши, що мешканці будинку викликали міліцію, став кликати
на допомогу невстановлених слідством осіб, які знаходились на вулиці біля
вищевказаного приватного будинку та намагались втекти з місця вчинення
кримінального правопорушення, а **ОСОБА_3** став перешкоджати **ОСОБА_4**
залишити приміщення будинку, тим самим намагався його затримати до прибуття
працівників міліції.

Маючи на меті уникнення від відповідальності ОСОБА_4 почав вимагати від ОСОБА_3, щоб останній випустив його з будинку, словесно погрожуючи йому фізичною розправою, а також його дружині – ОСОБА_5 та матері – ОСОБА_6, які також знаходилися в будинку та перешкоджали ОСОБА_4 залишити приміщення будинку.

Намагаючись покинути будинок, ОСОБА_4 почав наносити удари по тілу ОСОБА_5, створюючи таким чином реальну загрозу її здоров'ю, а невстановлені слідством особи почали бити скло у вікнах будинку.

У цей час ОСОБА_3, з метою захисту охоронюваних законом прав та інтересів, а також життя та здоров'я себе і своїх близьких родичів від суспільно небезпечного посягання, забіг до приміщення кухні, де, схопивши рукою зі столу кухонний ніж, вибіг до приміщення першого поверху, де знаходився ОСОБА_4, який продовжував наносити удари, та штовхав його дружину та матір.

01 серпня 2014 року, приблизно о 19 годині 29 хвилин, ОСОБА_4 засунув праву руку в кишеню своїх шортів та, погрожуючи вбивством ОСОБА_3, різко витягнув руку з кишені шортів та замахнувся нею на останнього, а ОСОБА_3, перевищуючи заходи, необхідні для затримання злочинця, намагаючись захиститись від протиправного посягання на його здоров'я зі сторони ОСОБА_4, утримуючи в правій руці кухонний ніж, умисно наніс ним один удар в область живота ОСОБА_4, тобто перевищив межі необхідної оборони, не оцінивши небезпечність посягання, маючи при цьому можливість відвернути і припинити посягання у інший спосіб, спричинив ОСОБА_4 тілесні ушкодження у вигляді: одного проникаючого сліпого колото-різаного поранення живота; колото-різана рана (з рівними неосадненими краями, правим П-подібним та лівим гострокутним кінцями і раневим каналом, який перевищує довжину рани на шкіри) на передній поверхні живота по серединній лінії, в проекції мечоподібного відростка, в 130 см від рівня підшовної поверхні стоп, довжиною 3,5 см., від якої відходить раневий канал, направлений спереду назад та зверху вниз ушкоджуючи за своїм ходом підшкірно-жирову клітковину, м'язи, мечоподібний відросток, діафрагму, серпоподібну зв'язку та печінку на всю її товщину, загальною глибиною біля 13 см, яке згідно висновку експерта №2288 від 01 вересня 2014 року має ознаки ТЯЖКОГО тілесного ушкодження по критерію безпеки для життя (проникаюче в черевну порожнину з ушкодженням печінки, крововтратою та розвитком шоку) та знаходиться у прямому причинно-наслідковому зв'язку з настанням смерті потерпілого, від якого ОСОБА_4 ІНФОРМАЦІЯ_11 помер в приміщенні Київської міської лікарні №17.

Допитаний в судому засіданні обвинувачений ОСОБА_3 свою вину в умисному вбивстві при перевищенні меж необхідної оборони, 01.08.2014 року, приблизно о 19 год. 29 хв., в приміщенні двоповерхового приватного будинку АДРЕСА_2, раніше невідомого ОСОБА_4, який, перебуваючи в стані алкогольного сп'яніння, з метою таємного викрадення чужого майна, проник до зазначеного будинку, вчиненому при перевищенні заходів, необхідних для затримання злочинця, при обставинах, що викладені у фабулі даного вироку, визнав повністю та дав пояснення щодо вчинення ним злочину, які відповідають фактичним обставинам справи.

ОСОБА_3 пояснив, що 01.08.2014 року, близько 19 години, він з дружиною знаходились вдома в своїх житлових кімнатах, які розташовані на 2-му поверсі. До них в гості прийшла його мама. Приблизно о 19 годині 20 хвилин, 01.08.2014 року, він знаходився в одній із кімнат їхньої квартири та почув якесь шарудіння на першому поверсі будинку. Коли він сходами спустився на перший поверх, побачив, що в кухні будинку знаходиться раніше невідомий йому чоловік, - ОСОБА_4, який відкрив тумбочку та щось дивився на полицях. Невідомий чоловік його помітив, відразу облишив тумбочку та кинувся до дверей кімнати їхньої сусідки. Він запитав, що той робить у їхньому будинку, на що останній відповів, що винаймає кімнату у їхньої сусідки. Після цього з кімнати вийшла їх сусідка ОСОБА_10, яка, побачивши невідомого, злякалась, на що він почав кликати дружину, щоб вона спустилась із мобільним телефоном, з метою виклику працівників міліції. Дружина спустилась разом з його матір'ю. Коли ОСОБА_4 побачив, що його дружина викликає міліцію, останній почав рухатись до дверей, щоб вийти з будинку, на що він встав перед входними дверима до будинку, щоб його не випустити. Невідомий почав відштовхувати його від входних дверей та почувши, що дружина викликала працівників міліції, почав комусь телефонувати зі свого мобільного телефону. В телефонній розмові він сказав, щось схоже на фразу «бігом сюди, вони викликали міліцію!». В цей же час мама сказала, що у них в дворі знаходяться якісь невідомі люди. Він почув, як з вулиці почали стукати в двері будинку і одразу почали виламувати вікно, яке знаходиться біля входних дверей та розташоване в туалеті. Зрозумівши, що на вулиці невідомого чоловіка чекають друзі, які можуть прийти йому на допомогу та залізти до будинку, він відбіг від входних дверей в кухню та схопив, що попало під руку, - перший ліпший кухонний ніж, щоб налякати невідомого і його знайомих. Крім цього, він хотів захистити себе, свою матір та дружину, утримати ОСОБА_4 в приміщенні будинку до прибуття працівників міліції. З вулиці невідомі погрожували, що вб'ють. Він злякався, але побачив, що його дружина та мати намагаються утримати невідомого та не пустити до дверей, а він їх відштовхує, розмахує руками, вдарив його маму в область голови та наніс декілька ударів по тулубу його дружині. В цей же час він побачив, що ОСОБА_4 свою другу руку засунув в кишеню шортів і щось дістає. Що саме останній дістає з кишені, він не побачив, але йому здалось, що його дії небезпечні, до того ж в цей час один із невідомих стукав в двері будинку з вулиці, а другий намагався вийняти скло, щоб залізти до будинку. Перебуваючи в такій напруженій ситуації, він, побачивши, що чоловік відштовхнув від себе маму та дружину, кинувся в його сторону, при цьому, різко дістав руку з кишені та замахнувся в його сторону. Усвідомлюючи реальну небезпеку своєму життю та здоров'ю, з метою самозахисту, тримаючи ніж в правій, наніс ним один удар ОСОБА_4 в область живота. Після чого, він побачив, що у невідомого чоловіка пішла кров та почав викликати швидку. В цей час невідомий почав кричати своїм знайомим на вулицю, що його поранили і тільки після цього вони перестали ломитись в будинок.

Чи зникло щось з будинку, він точно сказати не може, оскільки в будинку була паніка.

При цьому він щиро кається у вчиненому, повністю визнає усі обставини злочину, викладені в його обвинуваченні, локалізацію нанесеного ним удару

потерпілому ОСОБА_4, а також час, місце та спосіб вчинення кримінального правопорушення, встановлених в ході досудового розслідування.

Зазначив суду, що жалкує про те, що сталося та вказаний злочин він вчинив, усвідомлюючи реальну небезпеку своєму життю та здоров'ю, а також життю своєї матері та дружини, з метою самозахисту.

Крім того, щодо розміру заподіяних збитків вказав, що цивільний позов про відшкодування матеріальної та моральної шкоди, завданої внаслідок вчинення злочину, заявлений під час судового розгляду кримінального провадження представником потерпілої ОСОБА_1, на суму 2 635,00 грн. матеріальної шкоди та 500 000,00 грн. - заподіяну моральну шкоду, він визнає частково в розмірі дійсної заподіяної майнової шкоди. Вважає, що саме така сума відповідає дійсним обставинам провадження. Зазначив, що по можливості він виплатить потерпілій встановлену судом суму.

Незважаючи на повне визначення обвинуваченим ОСОБА_3 своєї вини у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ст. 118 КК України, його вина у вчиненні кримінального правопорушення доводиться наданими в судовому засіданні стороною обвинувачення та перевіреними доказами, а саме:

Показаннями допитаної у судовому засіданні свідка ОСОБА_6, яка показала суду, що обвинувачений ОСОБА_3 є її сином. 01.08.2014 року, приблизно о 18 год. 10 хв., вона прийшла в гості до свого сина по його місцю проживання. По прибуттю вона разом з ОСОБА_3 та його дружиною ОСОБА_5 знаходилися в житловій кімнаті на другому поверсі будинку. Приблизно о 19 год. 20 хв. Максим спустився до першого поверху будинку, скільки почув там якийсь підозрілий шум. Через декілька хвилин, почувши крик сина з першого поверху будинку, вони разом з ОСОБА_5 почали спускатися вниз. Спустившись на нижню сходинку, вона помітила раніше невідомого їй чоловіка. На її думку, останній знаходився в стані алкогольного сп'яніння, оскільки від нього було чути характерний запах. В цей час ОСОБА_5 зателефонувала на номер «102». В свою чергу, вона також зателефонувала в міліцію та почала пояснювати, що у будинок проник невідомий чоловік. Після чого, невідомий зателефонував кудись та почав кликати на допомогу. В цей момент через вікно, яке виходить на подвір'я будинку, вона помітила, що за калиткою стоїть приблизно троє раніше неведомих їй чоловіків, які забігли на подвір'я та почали смикати за ручку, наносячи удари по дверях. Раніше невідомий їй чоловік, який проник до їхнього будинку, ОСОБА_4 спробував прорватися до виходу з будинку, проте вона разом з дружиною ОСОБА_5 стали біля дверей та не пропускали його. Чоловіки, які були на вулиці, кричали, що всіх їх повбивають, при цьому висловлювали в їх сторону брутальною лайкою. Її син в цей час зробив крок до приміщення кухні та через декілька секунд повернувся з ножом у руках, при цьому показав його нападнику, щоб його заспокоїти. Приблизно о 19 год. 25 хв., вона почула як розбилося вікно в туалеті, яке знаходиться поруч з вхідними дверима до будинку. Почувши, що розбилося скло, ОСОБА_4 замахнувся в сторону ОСОБА_3, на що її син витягнув праву руку вперед на рівні живота нападника та, через декілька секунд вона побачила в його руці скривавлений ніж. Невідомий чоловік почав стогнати, зігнувся, тримаючись за живіт, та присів на підлогу. Після чого вона притиснула до його рани полотенець.

Після того, як ОСОБА_3 повідомив по телефону, що він вдарив ножем невідомого чоловіка, працівники міліції приїхали приблизно через 5 хвилин, тоді ж стихли погрози та крики з вулиці, а люди, які стукали в будинок, пішли. Одразу після працівників міліції приїхали лікарі, які забрали пораненого в лікарню. Всі події в будинку відбувалися дуже швидко. Також зазначила суду, що зі слів дружини ОСОБА_5, їй відомо, що невідомий раніше чоловік намагався декілька разів проникнути до будинку її сина.

Аналогічні показання надала в судовому засіданні свідок ОСОБА_5, яка є дружиною обвинуваченого ОСОБА_3

Свідок ОСОБА_9 суду показав, що потерпілого ОСОБА_4, який проживав у гуртожитку по АДРЕСА_3, він знає на протязі останніх приблизно п'яти років, вони підтримували з ним дружні стосунки. 01.08.2014 року, ввечері, о котрій годині він не пам'ятає, він зустрівся з ОСОБА_4 біля магазину, який також був разом з їхнім спільним знайомим на прізвисько «ОСОБА_11». Всі разом вони вживали алкогольні напої. Через деякий час, взявши із собою пиво, вони втрьох пішли у напрямку АДРЕСА_2. При цьому, вони разом зі «ОСОБА_11» пішли трохи вперед, а ОСОБА_4 затримався біля магазину і він думав, що останній їх наздожене. Через деякий час ОСОБА_4 зателефонував йому на мобільний телефон, повідомивши, що він поплутав будинки, оскільки хотів зайти до знайомого, та на нього нападають. Також він сказав, що за ним закрили двері і погрожують ножем. Він також попросив йому допомогти, але не міг пояснити, в який саме будинок він зайшов. Повернувшись по АДРЕСА_2, він побачив, що одна з каліток біля двоповерхового будинку відкрита і з будинку чуто крики. Підійшовши до будинку, він почав стукати в двері, та, при цьому, побачив відкрите вікно. Зазирнувши туди, він побачив ОСОБА_4, у якого руки були в крові, та останній намагався вийти, а невідомий чоловік, тримаючи ніж у руках, його не відпускав. Після цього, він почав відкривати вікно, яке розташоване ліворуч від вхідних дверей до будинку, а коли відкривав, там тріснуло скло. В будинок він не потрапив, оскільки через розбите скло в будинок не можливо було потрапити, а двері ніхто не відкривав. В цей час до будинку приїхали працівники міліції і невідомий чоловік, який був у будинку, сам відкрив двері. Тоді ж він побачив, що ОСОБА_4 був поранений. В будинок він заходив, коли ОСОБА_4 виносили лікарі з будинку.

Одразу після того, як швидка поїхала, він також поїхав в лікарню, де йому повідомили, що ОСОБА_4 від отриманого поранення помер.

Крім того, вина обвинуваченого ОСОБА_3 у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ст. 118 КК України підтверджується наступними, дослідженими у судовому засіданні письмовими доказами:

- даними протоколу прийняття заяви про вчинене кримінальне правопорушення (або таке, що готується) від 01.08.2014 року, згідно якого 01.08.2014 року, приблизно о 19 год. 20 хв., невідомий чоловік проник у приватний будинок АДРЕСА_2, з метою вчинення крадіжки, після чого вчинив бійку з ОСОБА_3, його дружиною та матір'ю, та в ході бійки ОСОБА_3 наніс удар ножем невідомому (а.с. 118-119);

- даними протоколу огляду місця події від 01.08.2014 року з фототаблицею, в ході якого оглянуто двоповерховий приватний будинок

АДРЕСА_2 - місце злочину та вилучено знаряддя його вчинення (а.с. 120-122, 123-126);

- даними постанови від 18.10.2014 року про закриття кримінального провадження за підозрою ОСОБА_4 у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 3 ст. 15, ч. 3 ст. 185 КК України у зв'язку зі смертю підозрюваного.

- висновком експерта Київського міського клінічного бюро судово-медичної експертизи №2288 від 01.09.2014 року, згідно якого при судово-медичній експертизі трупа ОСОБА_4, ІНФОРМАЦІЯ_7, виявлено такі тілесні ушкодження:

А) одне проникаюче сліпе колото-різане поранення живота: колото-різана рана ушита хірургічними нитками (з рівними неосадненими краями, правим П-подібним та лівим гострокутним кінцями і раневим каналом, який перевищує довжину рани на шкірі) на передній поверхні живота по серединній лінії, в проекції мечоподібного відростка, в 130 см. від рівня підошовної поверхні стоп, довжиною 3,5 см., від якої відходить раневий канал, направлений спереду назад та зверху вниз, ушкоджуючи за своїм ходом підшкірно-жирову клітковину, м'язи, мечоподібний відросток, діафрагму, серпоподібну зв'язку та печінку на всю її товщину, загальною глибиною біля 13 см.

Виявлене колото-різане поранення має ознаки тяжкого тілесного ушкодження по критерію небезпеки для життя (проникаюче в черевну порожнину з ушкодженням печінки, крововтратою то розвитком шоку) та знаходиться у прямому причинно-наслідковому зв'язку з настанням смерті потерпілого.

Смерть ОСОБА_4, ІНФОРМАЦІЯ_7, настала від проникаючого сліпого колото-різаного поранення живота з ушкодженням підшкірно-жирової клітковини, м'язів, мечоподібного відростка, діафрагми, серпоподібної зв'язки та печінки з крововтратою та розвитком шоку, на що вказує ушкодження в пункті А), малокров'я судин внутрішніх органів (згідно даних медичної документації, при лапоротомії в черевній порожнині виявлено біля 3,5 літра рідкої крові та згортків), шунтування кровотоку в нирках, смугасті крововиливи під ендокардом лівого шлуночка серця (плями Мінакова), ...01.08.2014 року о 21 годині 35 хвилин.

При розтині трупа ОСОБА_4, були виявлені морфологічні ознаки хронічної ішемічної хвороби серця. Ця хвороба з причиною смерті не зв'язана.

При судово-токсикологічному дослідженні крові трупа ОСОБА_4, виявлено етиловий спирт у концентрації - 1,52 проміле, що за життя могло відповідати середньому ступеню алкогольного сп'яніння. Наркотичних речовин не виявлено... (а.с. 127-132);

- актом судово-медичного дослідження (обстеження) експерта Київського міського клінічного бюро судово-медичної експертизи №1713 від 04.08.2014 року, згідно якого проведено судово-медичне дослідження (обстеження) крові від трупа гр. ОСОБА_4 з метою виявлення наявності та концентрації спиртів С1-С5, наркотичних речовин та в результаті судово-токсикологічного дослідження крові від трупа гр. ОСОБА_4, знайдено етиловий спирт в концентрації - 1,52 проміле... (а.с. 134-135);

- висновком експерта Київського міського клінічного бюро судово-медичної експертизи №2126 від 04.08.2014 року, згідно якого при проведенні

судово-медичної експертизи громадянина ОСОБА_3, ІНФОРМАЦІЯ_1, виявлені наступні тілесні ушкодження:

а) забійна рана носу;

б) садна: на передній поверхні правого плеча у нижній третині - 3, на зовнішній поверхні правого колінного суглобу - 1, на передній поверхні правого плеча у верхній третині - 1, на задній поверхні правого ліктьового суглоба - 2, на тильно-зовнішній поверхні правої ступні в проекції 5-ї плеснової кістки - 2;

в) синець зовнішньої поверхні правої гомілки у верхній третині.

Вказані тілесні ушкодження спричинені тупим (тупими) предметом (предметами), за давністю утворення, враховуючи їх морфологічні особливості, можуть відповідати даті вказаній в постанові, тобто 01.08.2014 року, не є небезпечними для життя, та відносяться до легких...(а.с. 136-139);

- висновком експерта Київського міського клінічного бюро судово-медичної експертизи №2127 від 04.08.2014 року, згідно якого при проведенні судово-медичної експертизи громадянки ОСОБА_5, ІНФОРМАЦІЯ_9, виявлені синці: на задній поверхні лівого плеча у середній та нижній третинах - 4, на задній поверхні лівої гомілки у середній третині - 1.

Вказані тілесні ушкодження спричинені тупим (тупими) предметом (предметами), за давністю утворення, враховуючи їх морфологічні особливості, можуть відповідати даті вказаній в постанові, тобто 01.08.2014 року, не є небезпечними для життя, та відносяться до легких тілесних ушкоджень, що спричинили короткочасний розлад здоров'я (за критерієм тривалості розладу здоров'я). (а.с. 140-142);

- висновком експерта Київського міського клінічного бюро судово-медичної експертизи №2128 від 04.08.2014 року, згідно якого при проведенні судово-медичної експертизи громадянки ОСОБА_6, ІНФОРМАЦІЯ_10, видимих тілесних ушкоджень, пов'язаних з подіями від 01.08.2014 року не виявлено (143-145).

Аналізуючи надані та перевірені у судовому засіданні докази у їх сукупності, суд вважає вину обвинуваченого ОСОБА_3 у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ст. 118 КК України доведеною у повному обсязі, що підтверджується показаннями як самого обвинуваченого, так і свідків ОСОБА_6, ОСОБА_5, ОСОБА_9, наданими в суді, які логічні, послідовні, взаємоузгоджуються та доповнюються іншими доказами, наявними у матеріалах кримінального провадження, не викликають сумнівів у суду, з яких встановлено фактичні обставини події. Суд вважає із достовірністю встановлені викладені обставини провадження, а всі дії обвинуваченого на місці вчинення кримінального правопорушення були умисні при перевищенні меж необхідної оборони, вчинені при перевищенні заходів, необхідних для затримання злочинця.

Викладені обставини провадження свідчать, що ОСОБА_3 та його рідні зазнали суспільно-небезпечного посягання достатньої інтенсивності з боку потерпілого ОСОБА_4, який, після викриття на місці вчинення злочину, намагався втекти. Воно було реальним і внаслідок його попередньої поведінки ОСОБА_3 мав підстави побоюватися за своє, рідних життя та здоров'я. Під час цього посягання, яке не було закінченим, ОСОБА_3, перебуваючи у стані вираженого емоційного збудження, не маючи через обмежений вільний простір кухні та фізичну перевагу

потерпілого іншої можливості уникнути подальшого насильства з його боку та спричинення більш тяжкої шкоди його здоров'ю, скориставшись своїм правом на застосування захисту шляхом заподіяння фізичної шкоди нападнику, використав предмет, який випадково знаходився біля нього - кухонний ніж.

За таких обставин, суд приходиться до висновку, що мотивом дій ОСОБА_3 були особисті неприязні стосунки, які виникли під час конфлікту.

Водночас, застосований засіб захисту (кухонний ніж) та заподіяння шкоди у вигляді позбавлення життя за даних конкретних обставин справи не відповідали небезпечності посягання та обстановці захисту, а отже, ОСОБА_3 вийшов за межі заходів, необхідних для захисту своїх охоронюваних законом прав та інтересів, тобто перевищив межі необхідної оборони.

Суд не вбачає в діях ОСОБА_3 необхідної оборони від нападу групи осіб чи відвернення вторгнення у житло.

З огляду на викладене, аналізуючи зібрані та перевірені докази у їх сукупності, розглядаючи кримінальне провадження в межах пред'явленого обвинувачення, суд кваліфікує дії ОСОБА_3 заст. 118 КК України, як умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони, вчинене при перевищенні заходів, необхідних для затримання злочинця.

При призначенні покарання обвинуваченому ОСОБА_3 суд відповідно до вимог ст. 65 КК України враховує ступінь тяжкості вчиненого злочину, характер суспільної небезпеки ним скоєного, особу винного, обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання.

Так, ОСОБА_3, вчинив умисний середньої тяжкості злочин, згідно ст. 12 КК України, пов'язаний з позбавленням життя людини. Як особа, ОСОБА_3 за місцем проживання характеризується позитивно, одружений, має на утриманні малолітню дитину, ІНФОРМАЦІЯ_4, працевлаштований, раніше не судимий, на обліку у лікаря-психіатра та нарколога не перебуває.

Щире розкаяння у вчиненому та активне сприяння розкриттю злочину судом визнаються як обставини, що пом'якшують покарання обвинуваченого ОСОБА_3

Обставин, що обтяжували б покарання обвинуваченого ОСОБА_3, судом не встановлено.

Враховуючи наведене та конкретні обставини вчиненого злочину, враховуючи також думку державного обвинувачення, дані про особу обвинуваченого, враховуючи те, що вчинений ним злочин віднесений до категорії злочинів середньої тяжкості, згідно ст. 12 КК України, суд вважає за необхідне призначити ОСОБА_3 покарання у виді обмеження волі в межах санкції ст. 118 КК України.

Разом з тим, враховуючи відношення обвинуваченого ОСОБА_3 до вчиненого, наявність декількох обставин, що пом'якшують покарання обвинуваченого та істотно знижують ступінь тяжкості вчиненого злочину, зокрема розкаяння, визнання вини, виключно позитивні характеристики, його молодий вік, стан здоров'я, наявність роботи, суд дійшов до висновку про можливість його виправлення без реального відбування покарання, а тому на підставі ст. 75 КК України вважає за можливе звільнити ОСОБА_3 від відбування покарання з випробуванням, якщо він протягом визначеного судом іспитового строку не вчинить нового злочину і виконає покладені обов'язки згідно ст. 76 КК України.

Таке покарання, за глибоким переконанням суду, є необхідне й достатнє для його виправлення, яке можливе без ізоляції від суспільства, та попередження нових злочинів, буде відповідати цілям покарання.

Розглядаючи цивільний позов потерпілої ОСОБА_1, заявлений під час судового розгляду кримінального провадження про відшкодування матеріальної та моральної шкоди, заподіяної внаслідок вчинення злочину, суд, приходять до такого висновку.

Згідно зі ст. 128 КПК України, ст. 1166 ЦК України, шкода, заподіяна злочинними діями, підлягає відшкодуванню в повному обсязі особою, яка її завдала.

Відповідно до п. 9 Постанови Пленуму Верховного Суду України № 3 від 31.03.1989 р. «Про практику застосування судами України законодавства про відшкодування матеріальної шкоди, заподіяної злочином, і стягнення безпідставно нажитого майна», вирішуючи при постановленні вироку питання про відшкодування матеріальної шкоди, суд керується відповідними нормами цивільного, трудового та іншого законодавства, які регулюють майнову відповідальність за шкоду, заподіяну громадянам, підприємствам, установам, організаціям, державі.

Відповідно до Постанови Пленуму Верховного Суду України № 4 від 31.03.1995 року з подальшими змінами і доповненнями «Про судову практику у справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» вказано, що відповідно до загальних підстав цивільно-правової відповідальності обов'язковому з'ясуванню при рішенні спору про відшкодування моральної (немайнової) шкоди підлягають: наявність такої шкоди, протиправність діяння її заподіювача, наявність причинного зв'язку між шкодою і протиправним діянням заподіювача і вини останнього в її спричиненні. Суд зокрема, повинен з'ясувати, чим підтверджується факт спричинення позивачу моральних або фізичних страждань або втрат немайнового характеру, за яких обставин або якими діями (бездіяльністю) вони заподіяні, в якій грошовій сумі або в якій матеріальній формі позивач оцінює заподіяну йому шкоду і з чого він при цьому виходить, а також інші обставини, які мають значення для вирішення спору.

Розмір відшкодування моральної (немайнової) шкоди суд визначає залежно від характеру і об'єму страждань (фізичних, душевних, психічних і тому подібне), яких отримав позивач, характер немайнових втрат (їх тривалості, можливості відновлення і тому подібне) і з урахуванням інших обставин. Зокрема, враховуються стан здоров'я потерпілого, тяжкість вимушених змін в його життєвих і виробничих відносинах, ступінь зниження престижу, ділової репутації, час і зусилля, необхідні для відновлення попереднього стану. При цьому суд повинен виходити з принципів законності, зваженості і справедливості.

Згідно п. 10 постанови Пленуму Верховного Суду України №4 від 31.03.1995 року «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» з наступними змінами, розмір відшкодування моральної шкоди може бути зменшений судом з урахуванням ступеня вини заподіювача і потерпілого та майнового стану відповідача.

На підставі наведеного, цивільний позов, заявлений під час судового розгляду провадження ОСОБА_1 на суму 2 635,00 гривень в рахунок

відшкодування матеріальної шкоди, завданої внаслідок вчинення злочину, підлягає повному задоволенню в межах прямої дійсної шкоди, завданої обвинуваченим ОСОБА_3, як обґрунтований та визнаний обвинуваченим.

Що стосується іншої частини заявлених позовних вимог, а саме щодо відшкодування моральної (немайнової) шкоди на суму 500 000,00 гривень, суд, враховуючи глибину, обсяг і характер душевних та психічних страждань потерпілої ОСОБА_1, характер її немайнових витрат (їх тривалість, можливість відновлення), тяжкість вимушених змін у її життєвих стосунках, час та зусилля, необхідні для відновлення попереднього стану, виходячи із засад розумності, виваженості та справедливості, а також, враховуючи особу обвинуваченого, вважає за необхідне задовольнити його частково, стягнувши з обвинуваченого ОСОБА_3 на користь потерпілої ОСОБА_1 5 000,00 гривень.

Процесуальні витрати, пов'язані із залученням експертів, у даному кримінальному провадженні відсутні.

Долю речових доказів по даному провадженню слід вирішити відповідно до ст. 100 КПК України.

Керуючись ст.ст. 100, 370, 373, 374 КПК України, суд, -
З А С У Д И В:

ОСОБА_3 визнати винним у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ст. 118 КК України та призначити йому покарання у виді 2 (двох) років обмеження волі.

На підставі ст. 75 КК України звільнити ОСОБА_3 від відбування покарання з випробуванням, якщо він протягом 1 (одного) року іспитового строку не вчинить нового злочину.

Відповідно до ст. 76 КК України покласти на ОСОБА_3 обов'язки: не виїжджати за межі України на постійне проживання без дозволу органів кримінально-виконавчої інспекції; повідомляти органи кримінально-виконавчої інспекції про зміну місця проживання та роботи, періодично з'являтися для реєстрації в органи кримінально-виконавчої інспекції.

Запобіжний захід, обраний ОСОБА_3 у вигляді особистого зобов'язання, з обов'язком прибувати до суду за кожною вимогою, - до набрання вироком чинності, - залишити без змін.

Цивільний позов про відшкодування матеріальної та моральної шкоди, завданої внаслідок вчинення злочину, заявлений під час судового розгляду кримінального провадження потерпілою ОСОБА_1, - задовольнити частково.

Стягнути з ОСОБА_3 на користь потерпілої ОСОБА_1 2 635 (дві тисячі шістсот тридцять п'ять) гривень 00 копійок матеріальної шкоди та 5 000 (п'ять тисяч) гривень в рахунок відшкодування моральної шкоди, завданої злочинцем.

Речові докази:

- кухонний ніж зі слідами речовини бурого кольору, скло зі слідами речовини бурого кольору, сліди речовини бурого кольору, які зберігаються у відділенні судово-медичної імунології КМБ СМЕ, за адресою: м. Київ, вул. Докучаївська, 4, - знищити;

- 2 (два) сліди папілярних узорів, які зберігаються у 9 відділі ТКЗР ОВС НДКЦ при ГУ МВС України в м. Києві, - зберігати при матеріалах кримінального провадження;

- речі, які належать потерпілому ОСОБА_4 та передані на зберігання потерпілій ОСОБА_1, - залишити в користуванні потерпілої ОСОБА_1;

- футболку зі слідами речовини бурого кольору, кофту, пачку цигарок, зрізи нігтів ОСОБА_4, які зберігаються в камері схову речових доказів Солом'янського РУ ГУ МВС України в м. Києві, - знищити.

Вирок набирає законної сили через тридцять днів з моменту його проголошення, якщо не буде оскаржений.

Вирок може бути оскаржений до Апеляційного суду м. Києва через Солом'янський районний суд м. Києва протягом тридцяти днів з дня його проголошення.

Учасники судового провадження мають право отримати в суді копію вироку.

Копія вироку негайно після його проголошення вручається обвинуваченому та прокурору.

Суддя:



Овруцький районний суд Житомирської області

Справа № 617/4026/12

В И Р О К

ІМЕНЕМ УКРАЇНИ

11.04.2012

м. Овруч

Овруцький районний суд Житомирської області в складі:
 головуючого судді Іщук Л. П.
 з секретарем Капуш А. Ю.,
 з участю прокурорів Фініка В.В., Савчука Б.Г.,
 захисника ОСОБА_1,
 підсудної ОСОБА_2,
 потерпілої ОСОБА_3,
 розглянувши у відкритому судовому засіданні в місті Овручі справу по обвинуваченню у вчиненні злочину
 ОСОБА_2, ІНФОРМАЦІЯ_3, уродженки с. Піщаниця, Овруцького району, українки, громадянки України, з середньо-спеціальною освітою, вдови, маючої на утриманні неповнолітнього сина ІНФОРМАЦІЯ_2, інваліда дитинства, працюючої старшою медичною сестрою дитячої консультації Овруцької ЦРЛ, потерпілої від наслідків Чорнобильської катастрофи, категорії 3, жительки АДРЕСА_1, раніше не судимої, за ст. 118 КК України, -

В С Т А Н О В И В:

10 січня 2012 року, близько 21 години в АДРЕСА_2, між ОСОБА_2 та її чоловіком, ОСОБА_4, який був у стані алкогольного сп'яніння, на ґрунті особистих неприязних відносин відбулася сварка під час якої останній почав висловлювати словесні погрози та наніс ОСОБА_2 по одному удару кулаком та фарфоровою чашкою по голові. Після цього, ОСОБА_4 правою рукою схопив ОСОБА_2 за волосся та нахиливши її до підлоги почав тягати, продовжуючи утримувати рукою за волосся, наніс удар головою об підлогу, коліном вдарив в область грудей та спини, а потім схопив її лівою рукою за шию спереду та став душити, а правою рукою потягнувся за кухонним ножем до тумбочки, яка стояла біля нього зліва, при цьому продовжуючи висловлювати слова погроз, заподіявши їй тілесні ушкодження у вигляді синця на лівій бічній поверхні шиї, синця на правій бічній поверхні шиї, синця в ділянці верхнього зовнішнього квадранту правої молочної залози, як наслідок посттравматичні зміни тканин правої молочної залози з утворенням кіст, двох синців на внутрішній поверхні правого стегна, двох поверхневих забійних ран потиличної та лобної

ділянок голови, що відносяться до категорії тілесних ушкоджень легкого ступеню тяжкості.

В цей час у ОСОБА_2, яка помилково усвідомлювала, що ОСОБА_4 реально може позбавити її життя, з метою захисту свого життя від суспільно - небезпечного посягання з боку останнього, перевищуючи межі необхідної оборони, оскільки мала можливість захиститись іншими достатніми для припинення неправомірних дій засобами із заподіянням менш значної шкоди, виник умисел на умисне вбивство ОСОБА_4

Реалізуючи свій умисел, направлений на умисне протиправне заподіяння смерті потерпілому, ОСОБА_2 першою перехопила на тумбочці в праву руку кухонний ніж, клинком якого умисно нанесла один удар в область розташування життєво - важливих органів - грудну клітину зліва ОСОБА_4, умисно вбивши його при перевищенні меж необхідної оборони.

2.

Смерть ОСОБА_4 настала від проникаючого колото-різаного поранення грудної клітки з пошкодженням серця, що супроводжувалось масивною внутрішньою кровотечею в ліву плевральну порожнину та порожнину перикарду.

В ході умисного вбивства ОСОБА_4 вчиненого при перевищенні меж необхідної оборони, ОСОБА_2 умисно спричинила потерпілому тяжкі тілесні ушкодження небезпечні для життя в момент заподіяння, які знаходяться в прямому причинному зв'язку зі смертю у вигляді проникаючого колото-різаного поранення лівої бічної поверхні грудної клітки з пошкодженням нижнього краю верхньої долі лівої легені, серцевої сумки, стінки лівого шлуночку серця та міжшлуночкової перетинки.

Допитана в судовому засіданні підсудна ОСОБА_2 свою вину у вчиненні даного злочину визнала повністю та пояснила, що вона проживала в с. Заськи, Овруцького району в своєму житловому будинку разом з нині покійним чоловіком, ОСОБА_4, з яким у неї постійно виникали сварки, так як останній ніде не працював, зловживав спиртними напоями і будучи п'яним періодично її бив. З даного приводу вона раз зверталася в міліцію. Так як сімейні відносини у неї з чоловіком не склалися, то шлюб між ними було розірвано рішенням Овруцького райсуду в 2010 році, але в будинку вони проживали разом, так як покійний того просив.

ІНФОРМАЦІЯ_4, близько 18 години вона приїхала з роботи додому, де в житловому будинку між нею та ОСОБА_4, який бува в стані алкогольного сп'яніння, виникла чергова сварка. Після чого, вона пішла з дому до будинку своєї сусідки, ОСОБА_5, щоб у неї побути деякий час, а чоловік тим часом заспокоїться та засне, у якої пробула до 20 години 40 хвилин. Близько 21 години вона повернулась додому. Зайшовши в будинок, вона побачила на кухні свого чоловіка, який на той час ще більше сп'янів і знову затіяв з нею сварку, почав ображати непристойними словами. Після цього, останній почав її бити, кулаком правої руки наніс їй удар по голові, схопив чашку зі столу, якою теж наніс удар по голові. Потім правою рукою схопив її за волосся, нахилив до підлоги і почав тягати продовжуючи утримувати рукою за волосся, вдарив головою об підлогу, а також вдарив коліном в область грудей та спини, при цьому висловлюючи словесно в її адресу слова фізичної розправи, що вона сприймала реально.

Коли вона піднялась з підлоги, то ОСОБА_4 схопив її лівою рукою за шию спереду, та став душити, а правою рукою потягнувся за кухонним ножом до тумбочки, яка стояла біля нього зліва, а від неї справа, при цьому кричав слова погроз фізичної розправи.

Вона його дії сприйняла як реальні, тому відразу правою рукою першою перехопила на тумбочці вказаний ніж, і коли чоловік своєю лівою рукою тримав її за шию спереду і його рука була піднята, то вона, тримаючи ніж в правій руці, з метою захисту свого життя від неправомірних дій ОСОБА_4, миттєво нанесла йому даним ножом один удар в лівій бік грудей, і коли вийняла ніж з його грудей, то не пам'ятає, куди його поділа, можливо поклала на тумбочку.

Після даного удару ОСОБА_4 звільнив свою ліву руку з її шиї, розвернувся та нічого не кажучи пішов в спальну кімнату. На підлозі в проході на кухні вона побачила краплі крові і тоді зрозуміла, що влучила чоловіку ножом в тіло та стала кричати, що ж вона наробила. Відразу пішла за ним в спальну кімнату. В той час із своєї кімнати вибіг її син ОСОБА_6, який разом з нею зайшов до кімнати ОСОБА_4, де вона побачила, що чоловік лежав на ліжку на лівому боці обличчям до стіни у свідомості, але при цьому нічого не говорив, лише важко дихав.

Підійшовши до чоловіка, вона руками повернула його на спину та побачила, що його одяг з лівого боку, а саме кофта, футболка та штани в крові, після чого поклала його з ліжка на підлогу.

Син ОСОБА_6 даного конфлікту між нею та ОСОБА_4 не бачив, так як він спав в своїй кімнаті. Вона сказала сину ОСОБА_6, щоб викликав швидку допомогу, але що між ним відбулося йому не говорила. Син допомогав їй знімати одяг з чоловіка, кофту та футболку, і вона стала шукати на лівому боці рану, так як саме в тому місці було багато крові, яку побачила під лівою рукою та стала протирати її марлею з перекисом водню.

Потім сину розповіла, що під час сварки з його батьком на кухні їх будинку, коли той її бив, погрожуючи фізичною розправою та потягнувся за ножом на тумбочці, то вона перехопила ножа першою та захищаючись від нього вдарила його ножом в лівій бік грудей.

3.

Через декілька хвилин приїхала швидка допомога, фельдшер якої надавав чоловіку медичну допомогу - проводив реанімаційні дії, але це ніякого результату не дало, так як чоловік, втративши свідомість, помер.

Вину свою у вчиненні вбивства свого чоловіка ОСОБА_4 при перевищенні меж необхідної оборони вона визнає повністю, так як захищаючись від його неправомірних дій фізичного характеру - вчинила це вбивство. У вчиненому щиро кається. Просить суворо не карати її, не позбавляти волі.

Крім повного визнання своєї вини підсудною ОСОБА_2 у вчиненні інкримінованого їй злочину, її винуватість підтверджується показаннями в судовому засіданні потерпілої ОСОБА_3, яка пояснила, що вона є матір'ю нині покійного ОСОБА_4, який проживав зі своєю сім'єю в своєму житловому будинку в с. Заськи, Овруцького району разом з дружиною ОСОБА_2 та сином ОСОБА_6.

Їй було відомо, що у її сина ОСОБА_4 та його дружини ОСОБА_2 часто виникали конфлікти в сім'ї, так як її син останнім часом почав зловживати алкогольними напоями і шлюб між ними було розірвано, але вони продовжували проживати разом.

ІНФОРМАЦІЯ_4 їй стало відомо, що син помер і вона відразу приїхала до місця його проживання, де знаходились працівники міліції, і дружина ОСОБА_4 - ОСОБА_2, яка їй на той час пояснила, що коли прийшла в додому, то ОСОБА_4 лежав на ліжку в кімнаті з ножовим пораненням.

Наступного дня, 11.01.2012 року їй стало відомо, що ІНФОРМАЦІЯ_4, близько 21 години між її сином ОСОБА_4 та невісткою ОСОБА_2 в будинку виник конфлікт, під час якого ОСОБА_2 ножем нанесла ОСОБА_4 удар в область грудей зліва, і таким чином вбила його.

Діями ОСОБА_2 їй заподіяно моральну та матеріальну шкоду, але ніяких претензій морального та матеріального характеру до неї вона не має. Просить суворо не карати підсудну, не позбавляти волі, вона потрібна своїм дітям, а її внукам.

Відповідно до ст.299 КПК України, суд задовольнив клопотання учасників судового розгляду справи про недоцільність дослідження в судовому засіданні інших, зібраних досудовим слідством доказів, зокрема, допиту свідків.

Винуватість підсудної підтверджується також зібраними досудовим слідством та дослідженими в судовому засіданні доказами, зокрема:

- з протоколу огляду місця події від ІНФОРМАЦІЯ_4 та додатками до нього (а.с.10-14,15,16-26 т.1) видно, що було проведено огляд домогосподарства ОСОБА_2 в с. Заськи, Овруцького району, а саме житлового будинку, де було вчинено злочин. Під час огляду було вилучено зішкреби з підлоги та стінки слідів речовини бурого кольору схожих на кров, килим з підлоги кухні та дві частини марлі з плямами речовини бурого кольору схожої на кров, одяг потерпілого ОСОБА_4 - а саме кофту та футболку зі слідами речовини бурого кольору схожими на кров, з наскрізним різаним пошкодженням тканини під лівим рукавом; вісім ножів;

- з протоколу огляду місця події від 11.01.2012 року (а.с.30-31 т.1) видно, що в приміщенні моргу Овруцької ЦРЛ було проведено огляд та розтин трупа ОСОБА_4, в ході якого було виявлено тілесні ушкодження у вигляді проникаючого колото-різаного поранення лівої бічної поверхні грудної клітки з пошкодженням нижнього краю верхньої долі лівої легені, серцевої сумки, стінки лівого шлуночку серця та міжшлуночкової перетинки;

- з протоколу огляду речових доказів від 17.01.2012 року, додатками до нього та постановою про приєднання їх до справи (а.с.135,136,137 т.1) видно, що в приміщенні Овруцького РВ УМВС оглянуто килим, вилучений при огляді місця події з кухні житлового будинку ОСОБА_2 на якому мають ся сліди плям речовини бурого кольору схожі на кров, і дві частини килима з плямами речовини бурого кольору було вирізано для проведення судово-імунологічної експертизи;

- з постанови про приєднання до справи речових доказів від 17.01.2012 року (а.с.140 т.1) видно, що вилучений та оглянутий в ході огляду місця події одяг потерпілого ОСОБА_4, а саме кофта та футболка зі слідами речовини червоно-бурого кольору та наскрізним пошкодженням тканини у вигляді порізу, дві частини марлі з слідами речовини червоно-бурого кольору схожими на кров - приєднані до справи, як речові докази;

4.

- з протоколу пред'явлення предметів для впізнання від 08.02.2012 року, додатками до нього (а.с.242,243-245 т.1) видно, що в приміщенні Овруцького РВ УМВС під час пред'явлення для впізнання обвинуваченій ОСОБА_2 вісім ножів вилучених в її житловому будинку під час огляду місця події, вона впізнала ножа під № 3 - саме того ножа, яким вона нанесла удар своєму чоловікові ОСОБА_4 в область грудної клітини зліва;

- з протоколу огляду речових доказів від 08.02.2012 року та постановою про приєднання їх до справи (а.с.246,247-248,249 т.1) видно, що в приміщенні Овруцького РВ УМВС оглянуто ніж якого ОСОБА_2 впізнала під час пред'явлення їй для впізнання, як того ножа, яким вона нанесла удар чоловікові в область грудної клітки зліва;

- з протоколу відтворення обстановки та обставин події від 11.01.2012 року та додатками до нього з участю підозрюваної ОСОБА_2 (а.с.79-81,82-87 т.1) видно, що, під час якого остання розповіла та показала на місці події, як саме її бив чоловік ОСОБА_4 та схопивши рукою за шию став душити, при цьому потягнувся за ножом, в ході чого вона перехопила правою рукою цей ніж яким нанесла удар ОСОБА_4 в грудну клітку зліва;

- з висновку судово-медичної експертизи № 33 від 17.02.2012 року (а.с.72-76 т.1) видно, що при проведенні судово-медичної експертизи трупа ОСОБА_4 було встановлено наявність наступних тілесних ушкоджень: проникаюче колото-різане поранення лівої бічної поверхні грудної клітки з пошкодженням нижнього краю верхньої долі лівої легені, серцевої сумки, стінки лівого шлуночку серця та міжшлуночкової перетинки - дані тілесні ушкодження утворились від одного удару клинком гострого предмета, можливо ножа, незадовго до моменту настання смерті й стосовно живих осіб відносяться до категорії тяжких тілесних ушкоджень по критерію небезпеки для життя в момент їх спричинення та перебувають в прямому причинному зв'язку з причиною настання смерті, оскільки є безпосереднім чинником її настання. Дане тілесне ушкодження могло утворитись при обставинах і в час вказаних в описовій частині постанови та при обставинах на які вказує ОСОБА_2 під час допиту - ІНФОРМАЦІЯ_4 біля 21 години кухонним ножом заподіяно вказані вище тілесні ушкодження.

В момент заподіяння тілесних ушкоджень потерпілий та нападник були у вертикальному або близькому до такого положенні, та обернуті обличчям до обличчя (при умові, що нападник тримав ніж в правій руці).

Причиною смерті ОСОБА_4 стало проникаюче колото-різане поранення грудної клітки з пошкодженням серця, що супроводжувались масивною внутрішньою

кровотечею в ліву плевральну порожнину та порожнину перикарду серця, яка і стала безпосередньою причиною смерті.

З моменту отримання тілесних ушкоджень до моменту настання смерті пройшов короткий проміжок часу (декілька хвилин) протягом якого потерпілий міг здійснювати будь-які самостійні дії - рухатись, кричати, говорити, чинити опір, тощо до моменту втрати свідомості внаслідок крововтрати.

Приймаючи до уваги об'єм тілесних ушкоджень, малоімовірно, що при своєчасному наданні потерпілому кваліфікованої медичної допомоги, він міг залишитись

живим;

- з висновку додаткової судово-медичної експертизи № 60 від 17.02.2012 року (а.с.229-230 т.1) видно, що тілесні ушкодження, заподіяні потерпілому ОСОБА_4, могли утворитись від одного удару клинком гострого предмета, можливо ножа, що відповідає механізмові заподіяння тілесних ушкоджень ОСОБА_4, на який вказує під час відтворення обстановки та обставин події підозрювана ОСОБА_2

Цілком можливо, що вказані тілесні ушкодження утворились при обставинах, на які вказує ОСОБА_2 під час допиту і при відтворенні обстановки та обставин події за її участю - показала як саме вона нанесла удар ножем в ділянку лівої половини грудної клітки;

- з висновку додаткової судово-медичної експертизи № 93 від 17.02.2012 року (а.с.7-8 т.2) видно, що рана на шкірі грудної клітки ОСОБА_4 розмірами 0,5x2,5 см, ширина клинка ножа, який було надано на експертизу в середній частині 2,4 см., могла утворитись від нанесення удару клинком ножа, який було надано на експертизу.

Пошкодження тканини одягу потерпілого ОСОБА_4 співпадають з тілесними ушкодженнями на трупі (рана лівої половини грудної клітки по бічній поверхні, пошкодження тканини одягу зліва);

5.

- з висновку судово-медичної експертизи № 32 від 16.01.2012 року (а.с.65-66 т.1) видно, що про те, що у ОСОБА_2 було встановлено наявність тілесних ушкоджень: 1) синець на лівій бічній поверхні шиї, синець на правій бічній поверхні шиї; 2) синець в ділянці верхнього зовнішнього квадранту правої молочної залози; 3) два синці на внутрішній поверхні правого стегна.

Тілесні ушкодження в п. 1 утворились від дії тупих предметів з обмеженою контактуючою поверхнею, можливо внаслідок тиснення пальцями руки.

Тілесні ушкодження в п. 2 та 3 утворились від дії тупих предметів з обмеженою контактуючою поверхнею, можливо, внаслідок нанесення ударів коліном.

Всі виявлені ушкодження могли утворитись при обставинах та в час вказаних в постанові та самою обстежуваною - ІНФОРМАЦІЯ_4 побив чоловік.

За ступенем тяжкості, дані тілесні ушкодження відносяться до категорії легких без короточасного розладу здоров'я;

- з висновку додаткової судово-медичної експертизи № 56 від 25.01.2012 року (а.с.215-217 т.1) видно, що при проведенні додаткової експертизи у

ОСОБА_2 було встановлено наявність тілесних ушкоджень: 1) синець на лівій бічній поверхні шиї, синець на правій бічній поверхні шиї; 2) синець в ділянці верхнього зовнішнього квадранту правої молочної залози, як наслідок пост травматичні зміни тканин правої молочної залози з утворенням кіст; 3) два синці на внутрішній поверхні правого стегна; 4) дві поверхневі забійні рани потиличної та лобної ділянок голови.

Тілесні ушкодження в п. 1 утворились від дії тупих предметів з обмеженою контактуючою поверхнею, можливо внаслідок тиснення пальцями руки.

Тілесні ушкодження в п. 2, 3 та п. 4 утворились від дії тупих предметів з обмеженою контактуючою поверхнею, можливо, внаслідок нанесення ударів коліном, керамічною чашкою.

Всі виявлені ушкодження могли утворитись при обставинах та в час вказаних в постанові та самою обстежуваною - ІНФОРМАЦІЯ_4 побив чоловік.

За ступенем тяжкості, дані тілесні ушкодження в п. 1, п. 3 та п. 4 відносяться до категорії легких без короточасного розладу здоров'я.

За ступенем тяжкості, дані тілесні ушкодження в п. 2 відносяться до категорії легких з короточасним розладом здоров'я;

- з висновку судово-медичної (імунологічної) експертизи № 59 від 20.02.2012 року (а.с.182-184 т.1) видно, що в слідах речовини червоно-бурого кольору виявлених на кофті та футболці в які був одягнутий потерпілий ОСОБА_4 під час нанесення йому удару ножом, виявлена кров людини, походження якої від самого потерпілого ОСОБА_4 не виключається;

- з висновку судово-медичної (імунологічної) експертизи № 60 від 20.02.2012 року (а.с.189-191 т.1) видно, що в слідах речовини червоно-бурого кольору виявлених на двох шматках марлі, виявлена кров людини, походження якої від самого потерпілого ОСОБА_4 не виключається;

- з висновку судово-медичної (імунологічної) експертизи № 61 від 20.02.2012 року (а.с.196-197 т.1) видно, що в слідах речовини червоно-бурого кольору виявлених на двох вирізаних частинах із килима, виявлена кров людини, походження якої від самого потерпілого ОСОБА_4 не виключається;

- з висновку амбулаторної, комплексної судової психолого-психіатричної експертизи № 41 від 31.01.2012 року (а.с.235-238 т.1) видно, що ОСОБА_2 могла усвідомлювати значення своїх дій та керувати ними в період часу, до якого відносяться інкриміновані їй протиправні вчинки. Може усвідомлювати значення своїх дій та керувати ними на даний час. В будь - якому емоційному стані, який би міг істотно вплинути на її свідомість та діяльність, не перебувала (як і не перебувала в стані фізіологічного афекту).

По своєму психічному стану не потребує в застосуванні щодо неї примусових заходів медичного характеру.

Її винуватість підтверджується й іншими матеріалами справи.

Аналізуючи досліджені докази в їх сукупності, суд вважає вину підсудної ОСОБА_2 доведеною повністю та кваліфікує її дії за ст. 118 КК України - як умисні дії, які виразились в умисному вбивстві ОСОБА_4 при перевищенні меж необхідної оборони.

Призначаючи підсудній покарання суд враховує характер та ступінь суспільної небезпечності та тяжкості вчиненого злочину, обставини вчинення злочину, особу підсудної, обставини, що пом'якшують та обтяжують її покарання..

Обставиною, що пом'якшує покарання підсудної - є щире каяття у вчиненню та вчинення злочину з перевищенням меж крайньої необхідності, викликаними неправомірними діями потерпілого.

Обставин, що обтяжують покарання підсудної, судом не встановлено.

Суд відхилив клопотання трудового колективу Овруцької ЦРЛ про передачу підсудної їм на поруки за безпідставністю, оскільки вчинений нею злочин відноситься до невеликої тяжкості, але умисний при перевищенні меж необхідної оборони та те, що підсудна не була особисто присутня на зборах колективу і не просила колектив взяти її на поруки..

Судом також береться до уваги й те, що підсудна жінка середніх літ, раніше до кримінальної відповідальності не притягувалась, по місцю проживання та роботи характеризується виключно позитивно, вдова, має на утриманні неповнолітнього сина-інваліда дитинства, ІНФОРМАЦІЯ_2, працює, на профілактичному обліку у лікарів нарколога та психіатра не перебуває, є потерпілою від наслідків Чорнобильської катастрофи, категорії 3, та враховує думку потерпілої, яка просить суворого її не карати та не позбавляти волі. З урахуванням всіх обставин справи, суд приходить до висновку, що виправлення та перевиховання підсудної можливе без ізоляції від суспільства і обирає їй покарання в межах санкції інкримінованого їй закону.

Цивільний позов потерпілою по справі не заявлено.

Судові витрати:

- затрати за проведення криміналістичної експертизи в сумі 281 грн. 40 коп.(том 1, а.с. 155).

Речові докази: килим, дві вирізані частини з килима, два шматки марлі, підставка для ножів, 8 ножів, одяг потерпілого ОСОБА_4, а саме: кофта та футболка зберігаються в камері схову речових доказів Овруцького РВ УМВС України в Житомирській області (том 1, а.с. 138,139,141,143,250-251);

Мобільний телефон, марки «НОКІА-3510» належний потерпілому ОСОБА_4 визнаний не речовим доказом та перданий під розписку матері, ОСОБА_3(а.с.144)

Накладено арешт на майно підсудної (а.с.14 т.1).

Керуючись ст.ст. 323, 324 КПК України, суд, -

З А С У Д И В:

ОСОБА_2, визнати винною у вчиненні злочину, передбаченого ст. 118 КК України та призначити їй покарання за цим законом у виді 1 (одного) року виправних робіт з відрахування 10 відсотків заробітної плати в доход держави.

Запобіжний захід засудженій до набрання вироком законної сили залишити попередній - підписку про невиїзд.

Речові докази по справі: килим та підставка для ножів, 8 ножів, повернути їх власнику; одяг потерпілого ОСОБА_4, а саме: кофту, футболку, та дві вирізані частини з килима, два шматки марлі, що зберігаються в камері схову речових доказів Овруцького РВ УМВС України в Житомирській області, знищити. (том 1, а.с. 138,139,141,143,250-251).

Стягнути з засудженої ОСОБА_2 судові витрати по справі: - затрати на проведення криміналістичної експертизи в сумі 281 грн. 40 коп. на користь НДЕКЦ при УМВС України в Житомирській області, код 25574601 на рахунок 31258272211843, банк одержувач УДК в Житомирській області, МФО - 811039.

Накладений арешт на майно, зняти.

Вирок може бути оскаржений до апеляційного суду Житомирської області через Овруцький районний суд протягом 15 діб з моменту його проголошення.

Суддя: Л. П. Іщук

Додаток Б

Список опрацьованих вироків судових справ за ст. 118 КК України у період 2010-2016 рр.

№ п/п	№ рішення	Форма судового рішення	Дата ухвалення рішення	Дата набрання законної сили	№ судової справи	Назва суду
1.	<u>51142805</u>	Вирок	04.02.2010	22.02.2010	1-18/10	Перечинський районний суд Закарпатської області
2.	<u>50983531</u>	Вирок	03.06.2010		1-130/2010	Жовтневий районний суд м. Дніпропетровська
3.	<u>50482428</u>	Вирок	18.10.2010	03.11.2010	1-83/10	Дубенський міськрайонний суд Рівненської області
4.	<u>52462002</u>	Вирок	06.12.2010	22.12.2010	1-819/10	Ленінський районний суд м. Миколаєва
5.	<u>49896184</u>	Вирок	27.12.2010	11.01.2011	1-835/10	Жовтневий районний суд м. Кривого Рогу
6.	<u>45222022</u>	Вирок	18.07.2011	21.09.2011	1-289/11	Броварський міськрайонний суд Київської області
7.	<u>46666422</u>	Вирок	03.08.2011	19.08.2011	1-60/11	Ставищенський районний суд Київської області
8.	<u>49190879</u>	Вирок	04.11.2011		1-416/11	Рівненський міський суд Рівненської області
9.	<u>24139176</u>	Вирок	01.02.2012	18.04.2012	1-14/11	Ізяславський районний суд Хмельницької області
10.	<u>25053835</u>	Вирок	11.04.2012	26.04.2012	617/4026/12	Овруцький районний суд Житомирської області
11.	<u>24541277</u>	Вирок	10.05.2012	28.05.2012	419/3240/12	Красногвардійський районний суд м. Дніпропетровська
12.	<u>24887657</u>	Вирок	07.06.2012	07.06.2012	11-180/12	Апеляційний суд Чернігівської області
13.	<u>25034595</u>	Вирок	26.06.2012		1-420/11	Біляївський районний суд Одеської області

14.	<u>25109273</u>	Вирок	26.06.2012		1-13/11	Тернівський районний суд м. Кривого Рогу
15.	<u>25396021</u>	Вирок	03.07.2012		1/411/88/2012	Апеляційний суд Дніпропетровської області
16.	<u>25957117</u>	Вирок	25.07.2012		0506/3563/2012	Волноваський районний суд Донецької області
17.	<u>25435950</u>	Вирок	27.07.2012		1119/1300/12	Онуфріївський районний суд Кіровоградської області
18.	<u>33646667</u>	Вирок	27.07.2012		0417/10299/2012	Індустріальний районний суд м. Дніпропетровська
19.	<u>25555721</u>	Вирок	08.08.2012		0528/9391/2012	Краматорський міський суд Донецької області
20.	<u>25588481</u>	Вирок	10.08.2012	24.08.2012	1511/3184/2012	Іллічівський міський суд Одеської області
21.	<u>26687393</u>	Вирок	27.08.2012	11.09.2012	1202/4338/2012	Антрацитівський міськрайонний суд Луганської області
22.	<u>25886428</u>	Вирок	03.09.2012	19.09.2012	1-469/12	Богунський районний суд м. Житомира
23.	<u>26321330</u>	Вирок	02.10.2012	17.10.2012	2116/1214/2012	Нововоронцовський районний суд Херсонської області
24.	<u>27646111</u>	Вирок	09.10.2012		0302/639/2012	Горохівський районний суд Волинської області
25.	<u>27248897</u>	Вирок	11.10.2012	01.06.2012	1-325/11	Кіровський міський суд Луганської області
26.	<u>28019075</u>	Вирок	22.10.2012	15.10.2012	1-869/12	Ленінський районний суд м. Луганськ
27.	<u>27165001</u>	Вирок	30.10.2012		1105/2000/12	Добровеличківський районний суд Кіровоградської області
28.	<u>27256702</u>	Вирок	01.11.2012		0528/10530/2012	Краматорський міський суд Донецької області
29.	<u>27742914</u>	Вирок	28.11.2012		1506/3993/2012	Біляївський районний суд Одеської області
30.	<u>27772199</u>	Вирок	03.12.2012	02.01.2013	2027/17353/12	Московський районний суд м.

						Харкова
31.	<u>28058628</u>	Вирок	12.12.2012	28.12.2012	2523/2034 /2012	Чернігівський районний суд Чернігівської області
32.	<u>28272942</u>	Вирок	19.12.2012	03.01.2013	2116/1554 /2012	Нововоронцовський районний суд Херсонської області
33.	<u>49296414</u>	Вирок	28.12.2012	14.01.2013	801/12225 /2012	Бердянський міськрайонний суд Запорізької області
34.	<u>28734294</u>	Вирок	15.01.2013		223/1116/ 2012	Тиврівський районний суд Вінницької області
35.	<u>28945050</u>	Вирок	29.01.2013	14.01.2013	1622/1585 8/2012	Октябрський районний суд м. Полтави
36.	<u>56831592</u>	Вирок	05.02.2013		235/263/1 3-к	Красноармійський міськрайонний суд Донецької області
37.	<u>29112432</u>	Вирок	06.02.2013		1- 389/2012	Ровеньківський міський суд Луганської області
38.	<u>29129812</u>	Вирок	06.02.2013	12.03.2013	445/150/1 3- к	Золочівський районний суд Львівської області
39.	<u>29372711</u>	Вирок	07.02.2013		0517/1039 6/2012	Єнакіївський міський суд Донецької області
40.	<u>29464741</u>	Вирок	15.02.2013		1519/1124 7/2012	Малиновський районний суд м. Одеси
41.	<u>29411762</u>	Вирок	19.02.2013		0541/6672 /2012	Приморський районний суд м. Маріуполя
42.	<u>29608269</u>	Вирок	19.02.2013		712/289/1 3- к	Соснівський районний суд м. Черкаси
43.	<u>36286659</u>	Вирок	13.03.2013	13.04.2013	554/1029/ 13- к	Октябрський районний суд м. Полтави
44.	<u>30553337</u>	Вирок	20.03.2013		523/3959/ 13-к	Суворовський районний суд м. Одеси
45.	<u>30930256</u>	Вирок	04.04.2013		419/6131/ 12	Красногвардійський районний суд м. Дніпропетровська
46.	<u>30921662</u>	Вирок	22.04.2013		0525/9874 /2012	Кіровський районний суд м. Донецька

47.	<u>31187262</u>	Вирок	08.05.2013		752/7257/ 13-к	Голосіївський районний суд міста Києва
48.	<u>31523808</u>	Вирок	31.05.2013		711/2581/ 13-к	Придніпровський районний суд м. Черкас
49.	<u>32178935</u>	Вирок	04.06.2013	04.07.2013	566/744/1 3-к	Млинівський районний суд Рівненської області
50.	<u>33128831</u>	Вирок	18.07.2013		473/949/1 3-к	Апеляційний суд Миколаївської області
51.	<u>33046154</u>	Вирок	26.07.2013		237/2968/ 13-к	Мар'їнський районний суд Донецької області
52.	<u>32696810</u>	Вирок	30.07.2013		373/1825/ 13-к	Переяслав-Хмельницький міськрайонний суд Київської області
53.	<u>33035694</u>	Вирок	09.08.2013		270/1943/ 13-к	Центрально-Міський районний суд м. Макіївки
54.	<u>33260249</u>	Вирок	09.08.2013		262/3974/ 13-к	Пролетарський районний суд м. Донецька
55.	<u>42545271</u>	Вирок	13.08.2013	11.09.2013	561/686/1 3-к	Зарічненський районний суд Рівненської області
56.	<u>32952815</u>	Вирок	14.08.2013	13.09.2013	629/3167/ 13-к	Лозівський міськрайонний суд Харківської області
57.	<u>33334962</u>	Вирок	06.09.2013		501/3105/ 13-к	Іллічівський міський суд Одеської області
58.	<u>33709301</u>	Вирок	18.09.2013		695/1010/ 13-к	Золотоніський міськрайонний суд Черкаської області
59.	<u>34211031</u>	Вирок	09.10.2013		267/1913/ 13-к	Гірницький районний суд м. Макіївки
60.	<u>34020897</u>	Вирок	10.10.2013	10.11.2013	666/6008/ 13-к	Дніпровський районний суд м. Херсона
61.	<u>34232245</u>	Вирок	15.10.2013	18.11.2013	646/3489/ 13-к	Червонозаводський районний суд м. Харкова
62.	<u>34191553</u>	Вирок	17.10.2013		361/8264/ 13-к	Броварський міськрайонний суд Київської області
63.	<u>34308169</u>	Вирок	23.10.2013		183/6354/ 13-к	Новомосковський міськрайонний суд Дніпропетровської

						області
64.	<u>34514342</u>	Вирок	29.10.2013	23.12.2013	654/3788/ 13-к	Голопристанський районний суд Херсонської області
65.	<u>34435296</u>	Вирок	29.10.2013	29.11.2013	263/5398/ 13-к	Жовтневий районний суд м. Маріуполя
66.	<u>36377450</u>	Вирок	07.11.2013	10.12.2013	219/8130/ 2013-к	Артемівський міськрайонний суд Донецької області
67.	<u>35248491</u>	Вирок	08.11.2013		224/803/1 3-к	Дебальцевський міський суд Донецької області
68.	<u>35154407</u>	Вирок	12.11.2013	13.12.2013	666/6251/ 13-к	Дніпровський районний суд м. Херсона
69.	<u>35801055</u>	Вирок	27.11.2013	30.01.2014	566/1506/ 13-к	Млинівський районний суд Рівненської області
70.	<u>35659948</u>	Вирок	02.12.2013	02.01.2014	455/1900/ 13-к	Старосамбірський районний суд Львівської області
71.	<u>35803435</u>	Вирок	05.12.2013	11.01.2014	177/2473/ 13-к	Криворізький районний суд Дніпропетровської області
72.	<u>36577420</u>	Вирок	25.12.2013	11.03.2014	561/902/1 3-к	Зарічненський районний суд Рівненської області
73.	<u>36487831</u>	Вирок	26.12.2013		201/14025 /13-к	Жовтневий районний суд м. Дніпропетровська
74.	<u>36648041</u>	Вирок	15.01.2014	17.02.2014	387/2066/ 13-к	Добровеличківський районний суд Кіровоградської області
75.	<u>36665616</u>	Вирок	15.01.2014	17.02.2014	164/1/14-к	Маневицький районний суд Волинської області
76.	<u>37440992</u>	Вирок	28.01.2015		413/296/1 5-к	Краснолуцький міський суд Луганської області
77.	<u>37148641</u>	Вирок	14.02.2015	26.02.2016	333/277/1 5-к	Комунарський районний суд м. Запоріжжя
78.	<u>37360327</u>	Вирок	25.02.2015	28.03.2016	623/4727/ 15-к	Ізюмський міськрайонний суд Харківської області
79.	<u>51385977</u>	Вирок	03.03.2015	14.05.2015	305/2645/ 15-к	Рахівський районний суд Закарпатської області

						області
80.	<u>37594340</u>	Вирок	13.03.2015		591/9618/ 15-к	Зарічний районний суд м. Сум
81.	<u>37717601</u>	Вирок	19.03.2015	18.04.2015	311/707/1 5-к	Василівський районний суд Запорізької області
82.	<u>38445378</u>	Вирок	27.03.2016		308/3737/ 16-к	Ужгородський міськрайонний суд Закарпатської області
83.	<u>38717621</u>	Вирок	15.05.2016		201/4491/ 16-к	Жовтневий районний суд м. Дніпропетровська
84.	<u>39572550</u>	Вирок	16.05.2016		410/1932/ 16-к	Брянківський міський суд Луганської області
85.	<u>38833205</u>	Вирок	21.05.2015	23.06.2015	753/9020/ 15-к	Дарницький районний суд міста Києва
86.	<u>45932355</u>	Вирок	22.05.2015	23.06.2015	207/1164/ 15-к	Баглійський районний суд м. Дніпродзержинська

Додаток В

Список опрацьованих вироків судових справ за **ст. 124** КК України у період 2010-2016 рр.

№ п/п	№ рішення	Форма судового рішення	Дата ухвалення рішення	Дата набрання законної сили	№ судової справи	Назва суду
1.	<u>52451452</u>	Вирок	20.01.2010		1-100/10	Приморський районний суд м. Маріуполя
2.	<u>56590963</u>	Вирок	21.01.2010	08.02.2010	1-27/10	Дубенський міськрайонний суд Рівненської області
3.	<u>48210869</u>	Вирок	26.05.2010		11-696/2010	Апеляційний суд Запорізької області
4.	<u>44746200</u>	Вирок	02.06.2010	18.06.2010	1-68/2010	Бродівський районний суд Львівської області
5.	<u>48418375</u>	Вирок	11.06.2010		1-209/2010	Бориспільський міськрайонний суд Київської області
6.	<u>45872380</u>	Вирок	04.08.2010	19.08.2010	1-124/10	Новотроїцький районний суд Херсонської області
7.	<u>48868733</u>	Вирок	06.08.2010		1-180/10	Берегівський районний суд Закарпатської області
8.	<u>46705606</u>	Вирок	30.08.2010	15.09.2010	1-125/2010	Южноукраїнський міський суд Миколаївської області
9.	<u>49164458</u>	Вирок	30.08.2010		1-284/10	Приморський районний суд м. Маріуполя
10.	<u>48868813</u>	Вирок	07.09.2010		1-199/10	Берегівський районний суд Закарпатської області
11.	<u>49312898</u>	Вирок	07.10.2010	25.10.2010	1-96/2010	Ружинський районний суд Житомирської області
12.	<u>52582993</u>	Вирок	11.10.2010	27.10.2010	1-729/10	Ленінський районний суд м.

						Миколаєва
13.	<u>50533839</u>	Вирок	22.12.2010		1-319/10	Баглійський районний суд м. Дніпродзержинська
14.	<u>51782992</u>	Вирок	24.02.2011	12.03.2011	1-116/11	Ленінський районний суд м. Миколаєва
15.	<u>52932405</u>	Вирок	14.03.2011		1-24/11	Переяслав-Хмельницький міськрайонний суд Київської області
16.	<u>51171171</u>	Вирок	22.04.2011	09.05.2011	1-153/11	Первомайський міськрайонний суд Миколаївської області
17.	<u>48744659</u>	Вирок	06.07.2011	22.07.2011	1407/1-230/11	Вознесенський міськрайонний суд Миколаївської області
18.	<u>54890715</u>	Вирок	17.08.2011	02.09.2011	1-627/11	Лисичанський міський суд Луганської області
19.	<u>45968764</u>	Вирок	23.11.2011	09.12.2011	1/2506/281/11	Деснянський районний суд м. Чернігова
20.	<u>27077789</u>	Вирок	15.02.2012	01.03.2012	1107/339/12	Знам'янський міськрайонний суд Кіровоградської області
21.	<u>24454843</u>	Вирок	06.04.2012	24.04.2012	1214/1581/2012	Лисичанський міський суд Луганської області
22.	<u>24528294</u>	Вирок	19.04.2012	03.05.2012	1/2515/127/2012	Новозаводський районний суд м. Чернігова
23.	<u>24338537</u>	Вирок	23.04.2012	08.05.2012	413/3133/12	Жовтневий районний суд м. Кривого Рогу
24.	<u>26050031</u>	Вирок	23.04.2012	08.05.2012	214/1193/12	Літинський районний суд Вінницької області

25.	<u>24000579</u>	Вирок	24.04.2012	10.05.2012	1-870/11	Слов'янський міськрайонний суд Донецької області
26.	<u>23982789</u>	Вирок	28.04.2012	13.05.2014	1-680/11	Комінтернівський районний суд м. Харкова
27.	<u>24697624</u>	Вирок	07.05.2012	23.05.2012	410/712/12	Дніпропетровський районний суд Дніпропетровської області
28.	<u>24740468</u>	Вирок	23.05.2012	07.06.2012	1-1420/2011	Дніпровський районний суд міста Києва
29.	<u>24363638</u>	Вирок	23.05.2012	07.06.2012	2318/828/2012	Уманський міськрайонний суд Черкаської області
30.	<u>24213678</u>	Вирок	23.05.2012	09.08.2012	1407/2033/2012	Вознесенський міськрайонний суд Миколаївської області
31.	<u>24202625</u>	Вирок	24.05.2012	13.04.2012	1622/1277/2012	Октябрський районний суд м. Полтави
32.	<u>25551135</u>	Вирок	28.05.2012	12.06.2012	2032/884/12	Сахновщинський районний суд Харківської області
33.	<u>26202121</u>	Вирок	18.06.2012	04.07.2012	404/2800/12	Баглійський районний суд м. Дніпродзержинська
34.	<u>25280259</u>	Вирок	18.06.2012	04.07.2012	2101/1982/2012	Бериславський районний суд Херсонської області
35.	<u>24742322</u>	Вирок	19.06.2012	18.04.2012	2314/1962/12	Придніпровський районний суд м. Черкас
36.	<u>25055677</u>	Вирок	20.06.2012	06.07.2012	0909/2835/2012	Коломийський міськрайонний суд Івано-Франківської області
37.	<u>26810464</u>	Вирок	21.06.2012	21.06.2012	2190/2051/2012	Апеляційний суд Херсонської області
38.	<u>25071569</u>	Вирок	22.06.2012	08.07.2012	2102/1628/2012	Білозерський районний суд

						Херсонської області
39.	<u>24988675</u>	Вирок	26.06.2012		513/205/12	Димитровський міський суд Донецької області
40.	<u>25019470</u>	Вирок	26.06.2012		428/2210/12	Орджонікідзевський міський суд Дніпропетровської області
41.	<u>25115145</u>	Вирок	06.07.2012		2605/7499/12	Оболонський районний суд міста Києва
42.	<u>26589013</u>	Вирок	11.07.2012		0811/2009/2012	Кам'янсько-Дніпровський районний суд
43.	<u>27014642</u>	Вирок	12.07.2012	27.07.2012	444/2394/12	Центрально-Міський районний суд м. Кривого Рогу
44.	<u>25165863</u>	Вирок	16.07.2012	31.07.2012	1-158/12	Попаснянський районний суд Луганської області
45.	<u>25339349</u>	Вирок	19.07.2012		0707/1767/2012	Мукачівський міськрайонний суд Закарпатської області
46.	<u>25357108</u>	Вирок	24.07.2012	08.08.2012	2020/6633/2012	Комінтернівський районний суд м. Харкова
47.	<u>49157161</u>	Вирок	30.07.2012	15.08.2012	801/6916/2012	Бердянський міськрайонний суд Запорізької області
48.	<u>25489607</u>	Вирок	01.08.2012		0513/2476/2012	Димитровський міський суд Донецької області
49.	<u>28886059</u>	Вирок	02.08.2013		1005/6389/2012	Бориспільський міськрайонний суд Київської області
50.	<u>25637096</u>	Вирок	06.08.2013	21.08.2013	0519/6450/2013	Жовтневий районний суд м. Маріуполя
51.	<u>26999185</u>	Вирок	16.08.2013		1005/7223/2013	Бориспільський міськрайонний суд Київської області
52.	<u>25684416</u>	Вирок	21.08.2013		0522/5144/2013	Калінінський районний суд м. Донецька

53.	<u>38809625</u>	Вирок	21.05.2014	23.06.2014	619/1854/14-к	Дергачівський районний суд Харківської області
54.	<u>38867223</u>	Вирок	22.05.2014		201/5777/14-к	Жовтневий районний суд м. Дніпропетровська
55.	<u>38938351</u>	Вирок	26.05.2014		267/1247/14-к	Гірницький районний суд м. Макіївки
56.	<u>38936090</u>	Вирок	29.05.2014	28.06.2014	274/1512/14-к	Бердичівський міськрайонний суд Житомирської області
57.	<u>39080130</u>	Вирок	03.06.2014		311/4025/13-к	Василівський районний суд Запорізької області
58.	<u>39072610</u>	Вирок	05.06.2014	28.07.2014	668/4329/14-к	Суворовський районний суд м. Херсона
59.	<u>39166343</u>	Вирок	12.06.2014	04.07.2014	639/4834/14-к	Жовтневий районний суд м. Харкова
60.	<u>39223527</u>	Вирок	16.06.2014	16.06.2014	154/460/14-к	Апеляційний суд Волинської області
61.	<u>40163738</u>	Вирок	20.06.2014		523/8487/14-к	Суворовський районний суд м. Одеси
62.	<u>39796651</u>	Вирок	23.06.2014		178/675/14-к	Криничанський районний суд Дніпропетровської області
63.	<u>39651810</u>	Вирок	26.06.2014		238/1415/14-к	Новоазовський районний суд Донецької області
64.	<u>39495448</u>	Вирок	27.06.2014	29.07.2014	303/1386/14-к	Мукачівський міськрайонний суд Закарпатської області
65.	<u>40759509</u>	Вирок	27.06.2014	28.07.2014	668/8612/14-к	Суворовський районний суд м. Херсона
66.	<u>54802214</u>	Вирок	18.12.2015		686/23614/15-к	Хмельницький міськрайонний суд Хмельницької області
67.	<u>54786427</u>	Вирок	23.12.2015	23.01.2016	210/4321/15-к	Держинський районний суд м. Кривого Рогу

68.	<u>54524892</u>	Вирок	23.12.2015	23.01.2016	181/729/14-к	Межівський районний суд Дніпропетровської області
69.	<u>54629012</u>	Вирок	25.12.2015		648/4197/15-к	Білозерський районний суд Херсонської області
70.	<u>54735456</u>	Вирок	28.12.2015		542/1597/15-к	Новосанжарський районний суд Полтавської області
71.	<u>54726773</u>	Вирок	28.12.2015	28.01.2016	164/1505/15-к	Маневицький районний суд Волинської області
72.	<u>56864924</u>	Вирок	28.12.2015		446/1623/15-к	Кам'янка-Бузький районний суд Львівської області
73.	<u>55019521</u>	Вирок	15.01.2016	15.02.2016	672/1632/15-к	Ярмолинецький районний суд Хмельницької області

Анкета

для опитування слідчих підрозділів правоохоронних органів і суддів

Опитування на тему дисертаційного дослідження «Кримінально-правова характеристика заподіяння тяжкої шкоди при перевищенні меж необхідної оборони».

При відповіді на запитання в даній анкеті необхідно закреслити номер обраного вами варіанту відповіді і (або) вказати свою думку з даного питання, якщо цього вимагає формулювання питання.

1. Місце роботи. _____

2. Посада, яку обіймаєте. _____

3. Стаж роботи на даній посаді (тут і далі потрібне підкреслити):

а) від одного до трьох років;

б) від трьох до п'яти років;

в) від п'яти до десяти років;

г) понад десять років.

4. Стать:

а) чоловіча;

б) жіноча.

5 Вік: _____

6. Чи враховуєте Ви у своїй роботі положення, які містяться в роз'ясненнях Пленуму Верховного Суду України з питань судової практики:

а) так

б) ні.

7. Чи використовуєте Ви у своїй роботі досвід та судову практику при розслідуванні та розгляді справ даної категорії:

а) так

б) ні.

8. Охарактеризуйте динаміку ексцесу необхідної оборони за останні п'ять років:

а) зросла;

б) скоротилася:

- в) залишилася дотеперішньою;
- г) складно відповісти.

9. У чому на Вашу думку полягають основні причини (зростання/спадання) вчинення даної групи злочинів? Виберіть із запропонованого переліку три основні причини:

- а) загострення криміногенної обстановки;
- б) недостатня робота правоохоронних органів;
- в) неправильна кваліфікація дій особи, яка захищається;
- г) недовіра громадян до правоохоронних органів і бажання особисто запобігти вчиненому суспільно-небезпечному посягання;
- д) збільшення кількості підстав для здійснення «розборок»;
- е) Ваш варіант _____

10. Як Ви вважаєте, чи часто відбувається неправильна кваліфікація дій винного при даних обставинах:

- а) часто;
- б) рідко;
- в) складно відповісти.

11. Якщо має місце неправильна кваліфікація дій винного при ексцесі необхідної оборони, то які її причини? Виберіть із запропонованого переліку три варіанти:

- а) наявність оціночних понять у Кримінальному кодексі України при визначенні меж необхідної оборони;
- б) неповнота зібраних доказів;
- в) неправильна оцінка зібраних доказів органами слідства;
- г) неправильна оцінка зібраних доказів судом;
- д) недостатність аргументів захисту;
- е) Ваш варіант.

12. Зазначте критерії розмежування умисного вбивства при перевищенні меж необхідної оборони й умисного вбивства:

- а) з помсти, у сварці та бійці;
- б) з хуліганських спонукань;
- в) у стані сильного душевного хвилювання.

13. Як часто переглядаються вищестоящими судами справи даної категорії:

- а) часто;
- б) рідко;
- в) складно відповісти.
- г) складно відповісти.

14. Чи скористались Ви б правом на оборонні дії при виникненні стану необхідної оборони?

- а) так
- б) ні.

15. На скільки Ви проінформовані щодо можливості оборонних дій у стані необхідної оборони?

- а) добре
- б) погано
- в) так собі
- г) інше вказати _____

16. Як на Вашу думку змінилась кількість умисних вбивств при перевищенні меж необхідної оборони в порівнянні з прийнятим новим Кримінальним процесуальним кодексом:

- а) збільшилася;
- б) зменшилася;
- в) залишилася колишньою;

17. З яким умислом на Вашу думку вчиняється ексцес при необхідній обороні?

- а) прямий;
- б) непрямий;
- в) складно відповісти.

18. Чи потрібно на Вашу думку пом'якшити покарання передбачені ст. 118 та ст. 124 КК України?

- а) так;
- б) ні;
- в) складно відповісти.

19. Чи підтримуєте Ви запровадження міжнародного досвіду з даного питання?

- а) так;
- б) проти;
- в) складно відповісти.

20. Чи потребує на Вашу думку корегування вікова межа з якої настає кримінальна відповідальність за злочини передбачені ст.ст. 118 та 124 КК України відповідно до умов сьогодення?

- а) підвищити до 18 років
- б) знизити до 14 років;
- в) не потребує коригування.

Додаток Д

Зведені дані
результатів соціологічного опитування працівників слідчих підрозділів
правоохоронних органів, які беруть участь у розслідуванні злочинів,
передбачених ст.ст. 118 та 124 КК України

У рамках проведеного дослідження з 2014 по 2016 роки було опитано 150 **слідчих** працівників правоохоронних органів, які беруть участь у розслідуванні злочинів пов'язаних з заподіянням тяжкої шкоди при перевищенні меж необхідної оборони. Низка питань передбачає кілька відповідей, що позначилося на невідповідності загального відсоткового показника – 100 %. Усього опитано 150 слідчих працівників.

Відповіді респондентів наведені у таблиці:

Питання та варіанти відповідей	К-сть	%
I. Інформація про професійну діяльність респондента		
<i>1. Місце роботи респондента:</i>	150	100
1) Головне слідче управління Національної поліції України	10	6,6
2) Слідче управління ГУНП України в областях	15	10,2
3) Слідчий відділ управлінь поліції ГУНП України	40	26,6
4) Слідчий відділ поліцейських відділень ГУНП України	85	56,6
<i>2. Посада, яку займає респондент:</i>		
1) начальник відділу	5	3,4
2) заступник начальника відділу	3	2
3) старший слідчий	60	40
4) слідчий	82	54,6
<i>3. Стаж роботи в правоохоронних органах:</i>		
1) до одного року	14	9,7
2) до трьох років	20	13,3
3) до п'яти років	68	45,3
4) до десяти років	32	21,3
5) до п'ятнадцяти років	8	5,3
6) до двадцяти років	7	4,6
7) більше двадцяти років	3	2
<i>4. Стаж роботи на посаді слідчого:</i>		
1) до одного року	10	9,3
2) до трьох років	24	16
3) до п'яти років	69	46

4) до десяти років	37	24,6
5) до п'ятнадцяти років	5	3,3
6) до двадцяти років	1	0,6
7) більше двадцяти років	-	
5. Освіта респондента:		
1) вища юридична	111	74
2) вища неюридична	39	26
3) середня спеціальна	-	
6. Вік респондента:		
1) до 25 років	33	22
2) до 30 років	81	54
3) до 35 років	30	20
4) до 40 років	6	4
5) більше 40 років	-	
II. Основні питання:		
7. У чому на Вашу думку полягають основні причини (зростання/спадання) вчинення даної групи злочинів?		
1) загострення криміногенної обстановки	48	32
2) недостатня робота правоохоронних органів	17	11
3) неправильна кваліфікація дій особи, яка захищається	111	74
4) недовіра громадян до правоохоронних органів і бажання особисто запобігти вчиненому суспільно небезпечному посяганню	102	68
5) збільшення кількості підстав для вчинення «розборок»	48	32
6) вказали власний варіант	9	6
8. Чи враховуєте Ви у своїй роботі положення, які містяться в роз'ясненнях Пленуму Верховного Суду України з питань судової практики?		
1) так	101	67
2) ні	49	33
9. Чи скористались Ви б правом на оборонні дії при виникненні стану необхідної оборони?		
1) так	129	86
2) ні	21	14
10. З яким умислом на Вашу думку вчиняється ексцес при необхідній обороні?		
1) непрямий умисел	132	88
2) прямий умисел	14	9
3) складно відповісти	4	3
11. Чи підтримуєте Ви запровадження міжнародного досвіду з даного		

питання?		
1) так	140	93
2) проти	7	5
3) складно відповісти	3	2
12. Чи потрібно на Вашу думку пом'якшити покарання передбачені ст. 118 та ст. 124 КК України?		
1) так	114	76
2) ні	32	21
3) складно відповісти	4	3
13. Як Ви вважаєте, чи часто відбувається неправильна кваліфікація дій винного при даних обставинах?		
1) часто	101	67
2) рідко	27	18
3) складно відповісти	22	15
14. Якщо має місце неправильна кваліфікація дій винного при ексцесі необхідної оборони, то які її причини?		
1) наявність оціночних понять у Кримінальному кодексі України при визначенні меж необхідної оборони	65	43
2) неповнота зібраних доказів	23	15
3) неправильна оцінка зібраних доказів органами слідства	41	27
4) неправильна оцінка зібраних доказів судом	18	12
5) недостатність аргументів захисту	5	3
15. Зазначте критерії розмежування умисного вбивства при перевищенні меж необхідної оборони й умисного вбивства:		
1) з помсти, у сварці та бійці	53	35
2) з хуліганських спонукань	20	14
3) у стані сильного душевного хвилювання	77	51
16. Охарактеризуйте динаміку ексцесу необхідної оборони за останні п'ять років		
1) зросла	86	57
2) скоротилася	48	32
3) складно відповісти	16	11
17. Чи потребує на Вашу думку корегування вікова межа з якої настає кримінальна відповідальність за злочини передбачені ст.ст. 118 та 124 КК України відповідно до умов сьогодення?		
1) підвищити до 18 років	95	63
2) знизити до 14 років;	3	2
3) не потребує коригування	52	35

Зведені дані
результатів соціологічного опитування суддів загальної юрисдикції
місцевих та апеляційних судів із питань призначення покарання за
вчинення злочинів передбачених ст.ст. 118 та 124 КК України

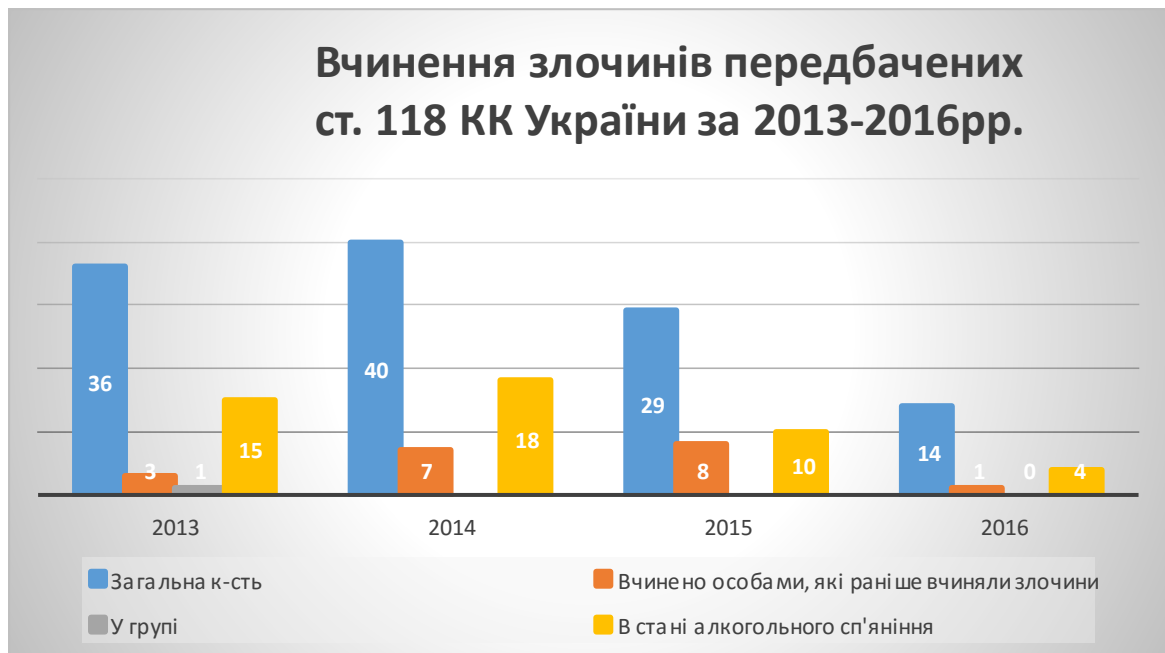
У рамках проведеного дослідження з 2014 по 2016 роки було опитано 35 суддів загальної юрисдикції місцевих та апеляційних судів із питань перевищення меж необхідної оборони. Низка питань передбачає кілька відповідей, що позначилося на невідповідності загального відсоткового показника – 100 %. Усього опитано 35 суддів.

Відповіді респондентів наведені у таблиці:

Питання та варіанти відповідей	К-сть	%
I. Інформація про професійну діяльність респондента		
1. Місце роботи респондента:	35	100
5) Місцевий загальний суд	30	85
6) Апеляційний суд	5	15
2. Посада, яку займає респондент:		
1) голова суду	4	10
2) заступник голови суду	9	27
3) суддя	22	63
3. Стаж роботи в сфері юриспруденції:		
1) до одного року	-	-
2) до п'яти років	1	4
3) до десяти років	1	4
4) до п'ятнадцяти років	5	14
5) до двадцяти років	12	33
6) більше двадцяти років	16	46
4. Стаж роботи на посаді судді:		
1) до одного року	-	-
2) до п'яти років	3	8
3) до десяти років	3	8
4) до п'ятнадцяти років	4	12
5) до двадцяти років	13	38
6) більше двадцяти років	12	34
5. Освіта респондента:		
1) вища юридична	35	100
2) вища неюридична	-	-

3) середня спеціальна	-	-
6. Вік респондента:		
1) до 25 років	-	-
2) до 30 років	1	4
3) до 35 років	3	9
4) до 40 років	8	24
5) більше 40 років	22	63
II. Основні питання:		
7. У чому на Вашу думку полягають основні причини (зростання/спадання) вчинення даної групи злочинів?		
1) загострення криміногенної обстановки	12	33
2) недостатня робота правоохоронних органів	5	15
3) неправильна кваліфікація дій особи, яка захищається	27	78
4) недовіра громадян до правоохоронних органів і бажання особисто запобігти вчиненому суспільно небезпечному посяганню	28	79
5) збільшення кількості підстав для вчинення «розборок»	15	42
6) вказали власний варіант	2	5
8. Чи враховуєте Ви у своїй роботі положення, які містяться в роз'ясненнях Пленуму Верховного Суду України з питань судової практики?		
3) так	34	97
4) ні	1	3
9. Чи скористались Ви б правом на оборонні дії при виникненні стану необхідної оборони?		
3) так	129	97
4) ні	21	4
10. З яким умислом на Вашу думку вчиняється ексцес при необхідній обороні?		
4) непрямий умисел	26	73
5) прямий умисел	9	27
6) складно відповісти	-	-
11. Чи підтримуєте Ви запровадження міжнародного досвіду з даного питання?		
4) так	22	63
5) проти	12	35
6) складно відповісти	1	2
12. Чи потрібно на Вашу думку пом'якшити покарання передбачені ст. 118 та ст. 124 КК України?		
4) так	29	85
5) ні	4	10
6) складно відповісти	2	5

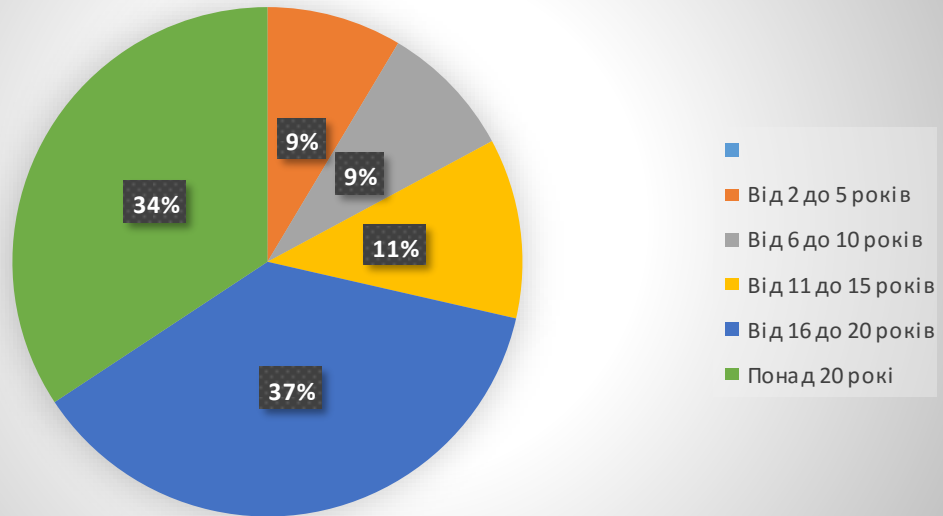
13. Як Ви вважаєте, чи часто відбувається неправильна кваліфікація дій винного при даних обставинах?		
4) часто	22	63
5) рідко	7	20
6) складно відповісти	6	17
14. Якщо має місце неправильна кваліфікація дій винного при ексцесі необхідної оборони, то які її причини?		
6) наявність оціночних понять у Кримінальному кодексі України при визначенні меж необхідної оборони	15	43
7) неповнота зібраних доказів	12	35
8) неправильна оцінка зібраних доказів органами слідства	16	47
9) неправильна оцінка зібраних доказів судом	2	7
10) недостатність аргументів захисту	2	5
15. Зазначте критерії розмежування умисного вбивства при перевищенні меж необхідної оборони й умисного вбивства:		
4) з помсти, у сварці та бійці	20	55
5) з хуліганських спонукань	5	14
6) у стані сильного душевного хвилювання	10	31
16. Охарактеризуйте динаміку ексцесу необхідної оборони за останні п'ять років		
4) зросла	20	58
5) скоротилася	12	33
6) складно відповісти	3	9
17. Чи потребує на Вашу думку корегування вікова межа з якої настає кримінальна відповідальність за злочини передбачені ст.ст. 118 та 124 КК України відповідно до умов сьогодення?		
4) підвищити до 18 років	23	67
5) знизити до 14 років;	3	8
6) не потребує коригування	9	25



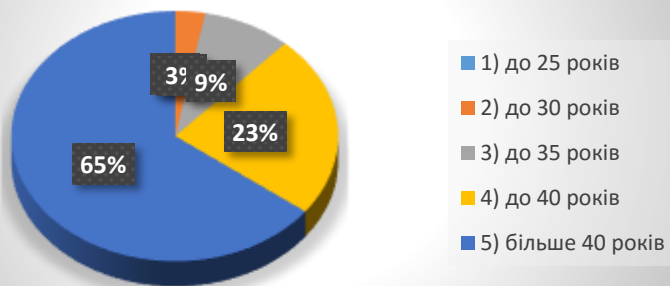
Ошибка! Объект не может быть создан из кодов полей редактирования.

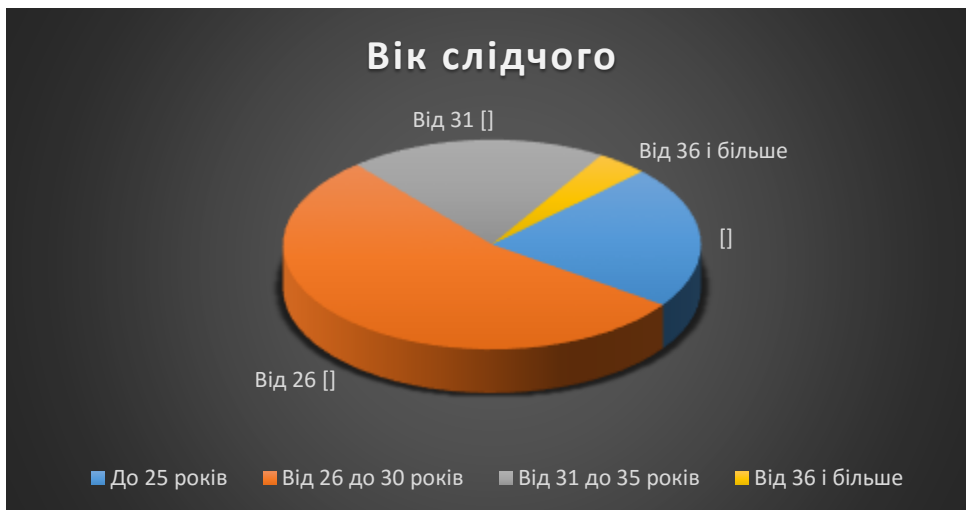
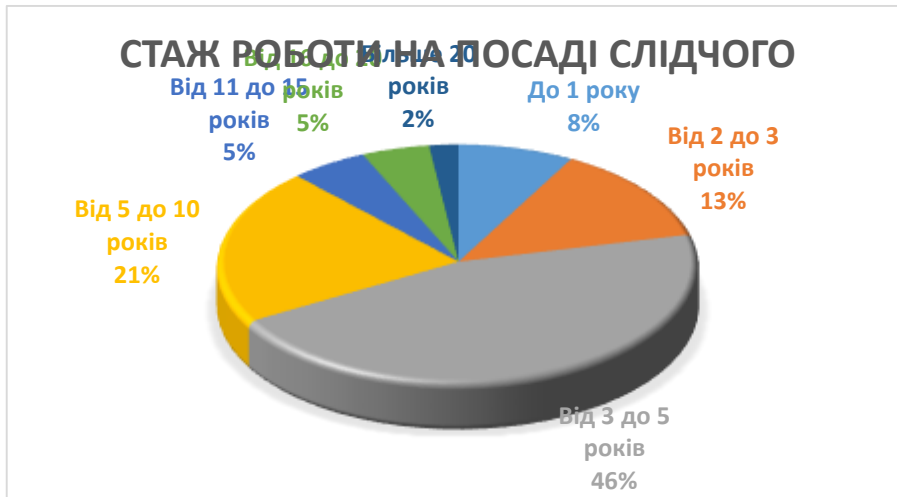
Джерело: Статистична інформація – Генеральна прокуратура України[Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: http://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=110381&libid=100820&c=edit&c=f
о#

Стаж роботи на посаді судді



Вік опитаних суддів





Аналітична довідка

Анкетне опитування на тему **«Кримінально-правова характеристика заподіяння тяжкої шкоди при перевищенні меж необхідної оборони»** проводилося серед працівників **слідчих** підрозділів правоохоронних органів із питань перевищення меж необхідної оборони.

У межах проведеного дисертаційного дослідження було опитано 150 працівників слідчих підрозділів правоохоронних органів національної поліції з 11 областей та міста Києва, які мають вищу юридичну освіту та здійснюють свою діяльність у сфері кримінального права.

Серед опитаних респондентів слідчих підрозділів 6,6% (10) працювали у Головному слідчому управлінні Національної поліції України, 10,2% (15) – слідчому управлінні ГУНП України в областях, у слідчому відділі управлiнь поліції ГУНП України 26,6% (40), а також 56,6% (85) у слідчому відділі поліцейських відділень ГУНП України.

За посадами опитані слідчі працівники правоохоронних органів розподілились таким чином: 3,4% (5) – начальник відділу (начальників відділення), 2% (3) – заступник начальника відділень, 40% (60) – старший слідчий, 54,6% (82) – слідчий.

Варто відмітити, що серед опитаних працівників спостерігається явне омолодження трудового колективу, зокрема: лише 4% (6) опитаних були старше 40 років, 20% (30) мали вік до 35 років, 54% (81) – до 30 років, та до 25 років – 22% (33) опитаних. Відповідна ситуація і за стажем роботи в правоохоронних органах, а саме: 8 % (12) – працювали до 1 року, 13,3% (20) – до 3 років, 45,3% (68) – від 3 до 5 років, 21,3% (32) – від 5 до 10 років, 5,3% (8) – від 10 до 15 років; 4,6% (7) – від 15 до 20 років, 2 (3) – понад 20 років. Щодо стажу роботи в слідчих підрозділах опитані розподілились таким чином: 9,3% (14) – працювали до 1 року, 16% (24) – до 3 років, 46% (69) – від 3 до 5 років,

26,4% (37) – від 5 до 10 років, 3,3% (5) – від 10 до 15 років; 1,0% (0,6) – від 10 до 20 років.

Відповідно до проведеного нами опитування працівників слідчих підрозділів правоохоронних органів щодо причин вчинення даної групи злочинів ми отримали наступну картину, зокрема: загострення криміногенної обстановки – 32% (48); недостатня робота правоохоронних органів – 11% (17); 74% (111) - неправильна кваліфікація дій особи, яка захищається; 68% (102) - недовіра громадян до правоохоронних органів і бажання особисто запобігти вчиненому суспільно небезпечному посяганням; 32% (48) - збільшення кількості підстав для вчинення «розборок» та 6% (9) - вказали власний варіант.

На запитання «Чи враховуєте Ви у своїй роботі положення, які містяться в роз'ясненнях Пленуму Верховного Суду України з питань судової практики?» результати опитування виявились наступними: 67% (101) відповіли «так», 33% (49) - «ні».

За даними здійсненого дослідження, 86% (129) опитаних респондентів знають, що заподіяння шкоди особі, яка здійснює протиправне посягання, у стані необхідної оборони є діянням незлочинним, проте лише одна третя із респондентів 14% (21) зазначили, що при існуванні посягання на життя і здоров'я не будуть реалізовувати оборонних дій, оскільки не впевнені у правомірності заподіяння шкоди тому, хто посягає.

Аналізуючи питання мотиву вчинення злочинів зазначеної категорії слід відмітити, що думки респондентів дещо розділились. Зокрема, умисне вбивство та заподіяння тяжких тілесних ушкоджень при перевищенні меж необхідної оборони може бути вчинено лише з непрямым умислом, невизначеним і раптово виниклим. З цим згодні близько 88% (132) опитаних респондентів виразились, що непрямий умисел, 9% (14) - прямий умисел і лише 3% (4) відмітили, що їм складно відповісти.

Проведеним опитуванням респондентів було встановлено, що 93 % опитаних підтримують запровадження міжнародного досвіду в правове поле

України, 5% - висловились проти цього і лише 2% відмітили, що їм складно визначитись.

Як заходи покарання за вчинення злочинів, передбачених ст. 124 КК України, поряд з обмеженням волі, пропонується на законодавчому рівні передбачити покарання у вигляді штрафу. Пропозицію щодо пом'якшення санкцій ст. 118 та ст. 124 КК України також підтримали 76% опитаних респондентів, які вважають, що дана норма позитивно вплине на вирішення питання щодо призначення покарання за дані види діяння, 21% - висловили думку, що не потрібно пом'якшень, що санкції підібрані правильно відповідно до сучасних реалій, 3% не змогли визначитись з відповіддю.

На запитання «Як Ви вважаєте, чи часто відбувається неправильна кваліфікація дій винного при даних обставинах?» 67% (101) опитаних відзначили, що часто, 18% (27) - виразились, що – рідко, 15% (22) відмітили, що складно відповісти.

При неправильній кваліфікації дій винного при ексцесі необхідної оборони основними причини було виявлено наступні: наявність оціночних понять у Кримінальному кодексі України при визначенні меж необхідної оборони – 43% (65), неповнота зібраних доказів - 15% (23), неправильна оцінка зібраних доказів органами слідства – 27% (41), неправильна оцінка зібраних доказів судом - 12% (18), недостатність аргументів захисту – 3% (5).

На запитання «які критерії розмежування умисного вбивства при перевищенні меж необхідної оборони й умисного вбивства» думки опитуваних дещо розділились, зокрема: з помсти, у сварці та бійці – 35% (53), з хуліганських спонукань – 14% (20), у стані сильного душевного хвилювання - 51% (77).

На думку опитаних респондентів рівень вчинення злочинів пов'язаних із заподіянням тяжкої шкоди при необхідній оборони за останні п'ять років характеризується наступним чином: зросла – 57% (86), скоротилася – 32% (48), 11% (16) - складно відповісти.

Проведеним опитуванням слідчих працівників щодо вікового цензу притягнення осіб до відповідальності за вказані злочини, висловили наступним чином, зокрема 63% (95) - відмітили, що визначений законодавством вік потребує коригування, зокрема потрібно підвищити до 18 років. На думку 2% (3) опитаних варто було б знизити віковий поріг за умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони до 14 років та 35% (52) відзначили, що законодавець встановлений вік з якої настає кримінальна відповідальність коректний та не потребує змін.

Аналітична довідка

Анкетне опитування на тему **«Кримінально-правова характеристика заподіяння тяжкої шкоди при перевищенні меж необхідної оборони»** проводилося серед **суддів** загальної юрисдикції місцевих та апеляційних судів із питань перевищення меж необхідної оборони.

У межах проведеного дисертаційного дослідження було опитано 35 судів загальної юрисдикції з 15 областей та міста Києва, які мають вищу юридичну освіту та здійснюють свою діяльність у сфері кримінального права.

Серед опитаних суддів 85% (30) – працювали у місцевих загальних судах першої інстанції, 15% (5) – у апеляційному суді.

За посадами опитані судді розподілились таким чином: 63% (22) – суддя, 27% (9) – заступник голови суду, 10% (4) – суддя.

Варто відмітити, що серед опитаних переважають досвідчені, з значним стажем роботи у сфері юриспруденції судді, зокрема, підтвердженням цього є наступні дані: стаж роботи у графі до 1 року – немає серед опитаних, 4% (1) до 5 років, 4% (1) – від 5 до 10 років, 14% (5) – від 10 до 15 років; 33% (12) – від 15 до 20 років, 46% (16) – понад 20 років. Слід відмітити, що подібна тенденція зберіглась і щодо стажу роботи на посадах суддів першої інстанції, а саме: відсутні працівники стаж роботи яких складає до 1 року, 8% (3) – до 5 років, 8% (3) – від 5 до 10 років, 12% (4) – від 10 до 15 років; 38% (13) – від 10 до 20 років та 34% (12) опитаних зі стажем роботи понад 20 років.

Відповідно до проведеного нами опитування суддів щодо причин вчинення даної групи злочинів ми отримали наступну картину, зокрема: загострення криміногенної обстановки – 33% (12); недостатня робота правоохоронних органів – 15%(5); 78% (27) - неправильна кваліфікація дій особи, яка захищається; 79% (28) - недовіра громадян до правоохоронних органів і бажання особисто запобігти вчиненому суспільно небезпечному

посяганню; 42% (15) - збільшення кількості підстав для вчинення «розборок» та 5% (2) - вказали власний варіант.

На запитання «Чи враховуєте Ви у своїй роботі положення, які містяться в роз'ясненнях Пленуму Верховного Суду України з питань судової практики?» результати опитування виявились наступними: 97% (34) відповіли «так», 3% (1) - «ні».

За даними здійсненого дослідження, 97% (34) опитаних респондентів знають, що заподіяння шкоди особі, яка здійснює протиправне посягання, у стані необхідної оборони є діянням незлочинним, проте лише одна третя із респондентів 3% (1) зазначили, що при існуванні посягання на життя і здоров'я не будуть реалізовувати оборонних дій, оскільки не впевнені у правомірності заподіяння шкоди тому, хто посягає.

Аналізуючи питання мотиву вчинення злочинів зазначеної категорії слід відмітити, що думки респондентів дещо розділились. Зокрема, умисне вбивство та заподіяння тяжких тілесних ушкоджень при перевищенні меж необхідної оборони може бути вчинено з прямим та з непрямим умислом, невизначеним і раптово виниклим. З цим згідні близько 73% (26) опитаних респондентів виразились, що непрямий умисел, 27% (9) - прямий умисел.

Проведеним опитуванням респондентів було встановлено, що 63% (22) опитаних підтримують запровадження міжнародного досвіду в правове поле України, 35% (12) - висловились проти цього і лише 2% (1) відмітили, що їм складно визначитись.

Як заходи покарання за вчинення злочинів, передбачених ст. 124 КК України, поряд з обмеженням волі, пропонується на законодавчому рівні передбачити покарання у вигляді штрафу. Пропозицію щодо пом'якшення санкцій ст. 118 та ст. 124 КК України також підтримали 85% (29) опитаних респондентів, які вважають, що дана норма позитивно вплине на вирішення питання щодо призначення покарання за дані види діяння, 10% (4) - висловили думку, що не потрібно пом'якшень, що санкції підібрані правильно відповідно до сучасних реалій, 5% (2) не змогли визначитись з відповіддю.

На запитання «Як Ви вважаєте, чи часто відбувається неправильна кваліфікація дій винного при даних обставинах?» 63% (22) опитаних відзначили, що часто, 20% (7) - виразились, що – рідко, 17% (6) відмітили, що складно відповісти.

При неправильній кваліфікації дій винного при ексцесі необхідної оборони основними причинами було виявлено наступні: наявність оціночних понять у Кримінальному кодексі України при визначенні меж необхідної оборони – 43% (15), неповнота зібраних доказів - 35% (12), неправильна оцінка зібраних доказів органами слідства – 47% (16), неправильна оцінка зібраних доказів судом - 7% (2), недостатність аргументів захисту – 5% (2).

На запитання «які критерії розмежування умисного вбивства при перевищенні меж необхідної оборони й умисного вбивства» думки опитуваних дещо розділились, зокрема: з помсти, у сварці та бійці – 55% (20), з хуліганських спонукань – 14% (5), у стані сильного душевного хвилювання - 31% (10).

На думку опитаних респондентів рівень вчинення злочинів пов'язаних із заподіянням тяжкої шкоди при необхідній оборони за останні п'ять років характеризується наступним чином: зріс – 58% (20), скоротився – 33% (12), 9% (3) - складно відповісти.

Проведеним опитуванням суддів щодо вікового цензу притягнення осіб до відповідальності за вказані злочини, висловили наступним чином, зокрема 67% (23) - відмітили, що визначений законодавством вік потребує коригування, зокрема потрібно підвищити до 18 років. На думку 8% (3) опитаних варто було б знизити віковий поріг за умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони до 14 років та 25% (9) відзначили, що законодавець встановлений вік з якої настає кримінальна відповідальність коректний та не потребує змін.