

**МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
ХЕРСОНСЬКИЙ ДЕРЖАВНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ФАКУЛЬТЕТ БІЗНЕСУ І ПРАВА
КАФЕДРА НАЦІОНАЛЬНОГО, МІЖНАРОДНОГО ПРАВА ТА
ПРАВООХОРОННОЇ ДІЯЛЬНОСТІ**

**УМИСНЕ ВБИВСТВО ПРИ ПЕРЕВИЩЕННІ МЕЖ НЕОБХІДНОЇ
ОБОРОНИ: ПРОБЛЕМИ КВАЛІФІКАЦІЇ ТА ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ**

Кваліфікаційна робота (проект)
на здобуття ступеня вищої освіти «магістр»

Виконав студент 2 курсу 10-282 М групи
Спеціальності 081 Право
Освітньо-професійної програми «Право»
Нікітін В`ячеслав В`ячеславович

Керівник: д.ю.н., професор Сотула О.С.

Рецензент:

в.о. доцентки кафедри адміністративного права
та адміністративного процесу

Херсонського державного аграрно-
економічного університету,

Шевченко Н.Л.

ЗМІСТ

ВСТУП.....	3
РОЗДІЛ 1. Необхідна оборона: історичні та соціально-правові аспекти.....	9
1.1 Історія розвитку необхідної оборони.....	9
1.2 Соціально-правова природа та поняття інституту необхідної оборони в кримінальному праві України.....	19
РОЗДІЛ 2. Правове регулювання інституту необхідної оборони в кримінальному законодавстві зарубіжних країн.....	28
2.1. Правове регулювання інституту необхідної оборони в окремих зарубіжних країнах романо-германської правової сім'ї.....	28
2.2. Правове регулювання інституту необхідної оборони в окремих зарубіжних країнах правової сім'ї загального права.....	40
РОЗДІЛ 3. Кримінально-правові проблеми необхідної оборони.....	44
3.1. Межі необхідної оборони та їх місце в системі умов правомірності необхідної оборони.....	44
3.2. Кримінально-правові підстави реалізації права на необхідну оборону.....	49
3.3. Теоретичні і практичні питання удосконалення законодавства, яке регламентує право на необхідну оборону.....	56
ВИСНОВКИ.....	60
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ.....	63

ВСТУП

Актуальність теми. Згідно із Конституцією України, особа та її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визначається як найвища цінність, а її збереження – найголовніший обов'язок батьківщини.

Конституція України передбачає, що кожна особа має права, які вона відстоює не дивлячись ні на що, та також має чітко усвідомлювати, що це право має кожен громадянин своєї країни.

Становлення України як правової, демократичної держави, орієнтованої на європейські цінності та стандарти, передбачає не лише співрозмірний захист прав і свобод громадянина, а також формування чітких механізмів його реалізації.

Важливим аспектом у системі кримінально-правових заходів протидії злочинності є інститут необхідної оборони, адже одним із способів правомірного захисту законних прав та інтересів особи і держави є необхідна оборона, що отримала правове визнання не тільки в конституційних, але і в кримінально-правових нормах, які визначили її самостійний характер. 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.

Однак стан протидії злочинності в нашій державі останні десятиліття є вкрай незадовільним, а трагічні події 2014 року і до сьогодні засвідчили, що держава не спроможна виконувати свій обов'язок повною мірою.

Сьогодні Україна в умовах високого рівня злочинності та трансформації її форм, навіть за наявності розгалуженої системи правоохоронних органів, не здатна захистити громадян від злочинних посягань. Військові дії на окремих територіях Донецької та Луганської областей актуалізують проблему непритягнення до кримінальної

відповідальності осіб, які реалізували надане їм Конституцією право на самозахист життя і здоров'я.

На сучасному етапі розвитку суспільства, необхідна оборона як один з ефективних засобів боротьби зі злочинністю, набуває все більшої значущості. Таким чином, необхідна оборона є важливим правовим інститутом, який покликаний сприяти попередженню і припиненню злочинів та забезпечувати активність громадян у боротьбі зі злочинністю.

Необхідність дослідження інституту необхідної оборони для сприяння вірного встановлення у кожному діянні його ознак, а також ознак наявності перевищення її меж та оцінки правомірності спричинення тяжкої шкоди при перевищенні меж необхідної оборони, зумовлює актуальність нашого дослідження. Адже, будь-які випадки неправильного застосування законодавства України про відповідальність за нанесення тілесних ушкоджень, будь якого виду тяжкості, а ще гірше смерті, при перевищенні меж необхідної оборони, може свідчити тільки про те, що права гарантовані громадянинові Конституцією, порушуються.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами.

Кваліфікаційна робота виконана згідно з розробленим кафедрою національного, міжнародного права та правоохоронної діяльності факультету бізнесу і права ХДУ планом проведення актуальних наукових досліджень та у відповідності до ініціативної теми кафедри («Теорія та практика реформування галузевого законодавства України», № 0118U006817).

Мета і завдання дослідження.

Мета магістерської роботи полягає у визначенні кримінально-правової природи кваліфікації діянь, вчинених у стані необхідної оборони.

Для досягнення сформульованої у роботі мети поставлено такі завдання:

– розкрити сутність необхідної оборони як обставини, що виключає злочинність діяння;

- визначити та охарактеризувати умови правомірності необхідної оборони;
- проаналізувати правове регулювання інституту необхідної оборони у зарубіжних країнах;
- охарактеризувати ознаки та види перевищення меж необхідної оборони;
- визначити особливості кримінальної відповідальності за перевищення меж необхідної оборони;
- відмежувати необхідну оборону від уявної оборони;
- встановити співвідношення необхідної оборони та крайньої необхідності.

Об'єктом дослідження є правові співвідносини, що з'являються із застосуванням кримінально-правових положень інституту необхідної оборони в Україні. Предметом дослідження є система міжнародних та національних нормативно-правових актів, що регулюють кримінально-правові положення інституту необхідної оборони, а також наукові концепції та вчення, присвячені проблемам кваліфікації діянь, вчинених у стані необхідної оборони.

Предметом дослідження є результати наукових досліджень, положення кримінального кодексу України щодо умисного вбивства при перевищенні меж необхідної оборони: проблеми кваліфікації та відповідальності.

Методи дослідження. Під час проведення дослідження реалізовано загальнонаукові методи пізнання, зокрема: аналіз, індукція, дедукція, узагальнення, логічний метод, які надали змогу проаналізувати визначені завдання у різних аспектах. Окрім цього, використано низку спеціальних методів, притаманних науковим дослідженням у сфері права, а саме: порівняльно-правовий, системно-структурний, формально-юридичний, діалектичний методи, які допомогли систематизувати і проаналізувати зібраний матеріал, внаслідок чого було отримано результат, необхідний

для досягнення поставленої у роботі мети. Найбільш значущим є діалектичний метод пізнання, який дав змогу дослідити проблематику з точки зору взаємозв'язку й взаємодії основних категорій, використаних у роботі, сприяв системному аналізу кваліфікації діянь, вчинених у стані необхідної оборони. За допомогою формально-юридичного методу було досліджено кримінально-правове забезпечення інституту необхідної оборони та регулювання інституту необхідної оборони у зарубіжних країнах.

Системно-структурний метод покладено в основу кримінально-правової характеристики умов правомірності необхідної оборони та перевищення меж необхідної оборони.

Статистичний метод дав можливість проаналізувати статистичні дані, що несе собою показник кількісних правопорушень перевищення меж необхідної оборони при затриманні злочинця, та перевищення меж самооборони при захисті власного життя та здоров'я.

Використання порівняльно-правового методу дозволило порівняти необхідну оборону з деякими іншими обставинами, що виключають злочинність діяння, а саме з уявною обороною та крайньою необхідністю.

Логічний метод дає змогу чітко викристовувати матеріал використаний при написанні проєкту та формулювання висновків по опрацьованій темі.

Наукова новизна одержаних результатів. На основі проведеного дослідження я сформулював низку нових або нових із ознаками новизни, умовами, висновками. Було доведено, що положення відповідальності на законних підставах за вбивство (умисне) при перевищенні меж необхідної самооборони та перевищення заходів, необхідних для зупинення особи, яка вчинила суспільно небезпечне правопорушення, або припинення її діянь як привілейований склад злочину, опрацьовано до дрібниць, та відповідальність є різної специфіки в залежності від характеру дії з точки зору Кримінального кодексу України; обґрунтовується значимість

опрацювання зарубіжного досвіду в справах із перевищення необхідних меж оборони, підкресливши на підвищенні відповідальності за нанесення тяжких тілесних ушкоджень та смерті в чинному законодавстві нашої країни.

Підтверджено, що діяння які призвели до смерті, мають вважатися законними наявності наступних умов: захисту особистого життя чи людей які цього потребують, насильницьких дій чи сексуального задоволення без згоди особи, чи неприродними шляхами. Нанесення тяжких тілесних ушкоджень можуть бути законними при захисті своєї чи чужої (власності та оселі).

Практичне значення одержаних результатів полягає в тому, що дослідження можуть бути обґрунтовані у наукових працях, теоретичних висловлюваннях, підсумках та пропозиціях: у спеціальних дослідженнях - для розгляду прийнятних проблем відповідальності та кваліфікації за умисне вбивство, при перевищенні меж самооборони або необхідні заходи, для припинення посягань злочинця(на здоров'я, життя, власність та майно); Законопроект – «відточити» кримінальний кодекс про відповідальність за умисне вбивство при перевищенні межі самооборони, або у разі недотримання правомірних заходів, необхідних для затримання чи зупинення особи яка посягає; та підводити необхідні висновки, обґрунтовано та вірно, коли оцінка умисного вбивства виходить за «кордони» оборони при посяганні або у разі перевищення законних норм, необхідних для припинення посягання чи затримання злочинця, а також встановити чітку та правильну кваліфікацію та відповідальність за цей злочин;

Одержані результати можуть застосовуватись, як додатковий матеріал – при викладанні предмета «Кримінальне право України».

Апробація результатів дослідження. Основні положення дослідження були представлені на II-му дискусійному форумі «Сучасні проблеми державотворення та право» організованому ГО УКРАЇНСЬКО-

СЛОВАЦЬКИЙ ЦЕНТР ПАРТНЕРСТВА (29 листопада 2021 р., м. Херсон).

Структура кваліфікаційної роботи визначено у відповідності до мети та завдань кваліфікаційної роботи та включає вступ, два розділи, висновки, список використаних джерел.

РОЗДІЛ 1

НЕОБХІДНА ОБОРОНА: ІСТОРИЧНІ ТА СОЦІАЛЬНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ

1.1. Історія розвитку інституту необхідної оборони

Необхідною обороною називають дії, вчинені з метою захисту наданих конституцією інтересів особистості та прав, а також суспільних інтересів та інтересів країни суспільно небезпечного посягання шляхом заподіяння шкоди, яка за даних обставин є необхідною та достатньою для негайного запобігання або припинення нападу, якщо водночас не перевищуються межі суттєвого захисту.

Право на «необхідний захист» — це один із найголовніших юридичних інститутів — не маючи змоги та права захистити себе, чи свій дім, особисті речі — особа не матиме, впевненості в безпеці свого життя і здоров'я, цілісності власного житла.

Кримінальний кодекс України посилається на необхідний захист від обставин, що виключають злочинність діяння [10].

Регулював необхідну оборону і "примирливий висновок" царя Олексія Михайловича в 1649 році.

Да буде він перед судьями кому рани учинить, або кого вб'є до смерті, борони від себе, для того, що той, кого він ранить, або вб'є, сам його перед судьями наперед Учали бити, а скажуть про те судді, і така ніякою страти НЕ казнити, по тому що він то вчинив, борони від себе.

— «Соборное Укладення» 1649 р., гл. 10, ст. 105

Закони та норми права часів Петра I і насамперед «Артикули військові» 1715 року чітко трактували право на самооборону з урахуванням різних варіантів її використання. Також у них визначались

межі необхідної оборони: протиправність посягання, чітке розмежування оборони та нападу, відсутність порушень стандартів оборони. «Маніфест про поєдинки» 1787 року, зберігаючи дійсні закони про необхідну оборону, створило умову обов'язкового повідомлення градоначальнику чи воєначальнику про вчинення протиправних діянь у стані необхідної оборони.

«Укладення» 1845 р. Давало змогу на необхідну оборону при захисті особи, особистих цінностей або гідності жінки. Оборона була дозволена не тільки для самозахисту, але й для захисту інших, хто цього потребував [55].

«Кримінальне укладення» 1903 р. Надавало загальне визначення необхідної оборони, визначаючи, що «Не шанується злочинним діяння, вчинене при необхідній обороні проти незаконного посягання на особистість або майнові блага самого захищався або іншої особи». Законодавство часів Радянського Союзу розглядало право на необхідну оборону, починаючи з «Керівних початків кп» 1919 р. Однак він був більш точно сформульований у кримінальному праві РРФСР 1922 р., Наслідки якого поширюються на територію СРСР.

Не підлягало відповідальності «кримінальний вчинок», вчинений проти дій незаконного посягання на особистість чи прав тих хто чинить опір нападнику, якщо при цьому не допустили перевищення меж необхідної оборони.

— КК РСФСР редакції 1922 року, ст. 19

Кримінальний кодекс УСРР 1927 р. повністю повторив загальні норми попереднього кодексу.

Основний закон Кримінального права Радянського Союзу та союзних республік с.1958. У 1960 році КК Радянського Союзу вніс зміни до відомства цього інституту.

У 1990 р. Верховна Рада УРСР прийняла Закон «Про внесення змін до Кримінального кодексу УРСР», цей закон змінив формулювання ст. 15 КК у напрямку демократизації цього інституту [33].

Право на необхідну оборону надане від природи, одним зі прав людини. Це означає, що не всі інші не матимуть підстав заборонити громадянину реалізувати своє право на самозахист. Більш точно, всі захисники мають право на необхідне відшкодування, незалежно від можливості звертатися за допомогою до органів влади чи посадових осіб для запобігання доступу. Право на необхідну оборону не пов'язане з тим, що людина може звернутися за допомогою до інших громадян. Відповідно до ст. 36 Кримінального кодексу України, право кожного на захист від вразливих груп суспільства є важливим символом прав і свобод людей та громадян, невід'ємним правом усіх на виживання, проникненням у свій будинок та його власні володіння. та забезпечити умови для потреб та інтересів нації.

Закон України передбачає, що "кожна особа має право захищати своє життя та здоров'я, життя та добробут інших від протиправних дій". Отже, право на протест - це вісь прав людини.

Право на самозбереження чітко: кожен має право контролювати себе від небезпечного вторгнення в суспільство, навіть якщо у нього є можливість уникнути нападу(сховатись, зачинити двері тощо) або звернутись за допомогою до представників правоохоронних органів чи інших осіб[46].

Для деяких людей, таких як поліцейські і військовослужбовці, оборона є важливим обов'язком, якої можна уникнути. Згідно з Конституцією України захист Батьківщини - борг громадян України, тобто захист від посягань на країну - конституційний обов'язок.

Дії, спрямовані на самооборону, у разі їх перевищень вважаються законними і не можуть бути використані як підстава для притягнення особи до відповідальності не лише як злочинця, а й як громадянина чи

іншої юридичної відповідальності. Особливості необхідного захисту, зазначенні у Кримінальному кодексі України (стаття 36), включають: основну мету для захисту, ціль нанесення шкоди, характер поведінки захисника, точність та пропорційність захисту. Згідно з ч. 1 ст. 36 КкУ, метою необхідної оборони є захист законних громадських інтересів та інтересів Вітчизни від порушень, які є суспільно небезпечними, а також прав та інтересів особи, яка охороняється, чи інших осіб. [14].

Щоб визнати оборону правомірною необхідно, щоб особа, яка захищається, переслідувала вищезгадану мету і не обов'язково її досягати (наприклад, особа, що охороняється, завдає шкоди особі, яка хоче заподіяти шкоду, але не може запобігти порушенню, яке вже почалося). Якщо захисник керується іншою метою (наприклад, відшкодувати особі, яка завдала шкоди), його дія стає незаконною, а отже, відповідальність за відшкодування шкоди настає на загальноприйнятій основі.

Об'єкт заподіяння шкоди.

Права та інтереси порушеної особи реалізуються лише щодо необхідного права на самооборону. Якщо нападників кілька, захисник може завдати шкоди певній особі або окремим нападникам. Посягання на права та інтереси інших осіб не є ознакою права на самооборону, а розглядається, наприклад, (у разі крайньої необхідності та несе повну відповідальність за свої вчинки).

Специфіка дій особи, яка захищається

Поведінка того, хто намагається захистити себе, при необхідній обороні може бути тільки чіткою, тобто це може бути виражено лише в діях, прямо зазначених у ч. 1 ст. 36 КК України. Такі дії можуть бути фізичними намаганнями з боку особи, яка захищається (наприклад, нанесення ударів руками), так і використання різних інструментів, предметів, Пристрої тощо, не тільки ті, які вибрані, розпізнані або записані в місці захисту, а й ті, що були з особою, яку потрібно захистити, або

навіть спеціально підготовлені нею для захисту (наприклад, ножа що складається або різної зброї, заздалегідь узятих для оборони тощо).

Вказані дії повинні мати збіг з ознаками якогось діяння, передбаченого КК України, мати схожість із зовнішніх, фактичних причин з об'єктивною стороною кримінального правопорушення. Це дії, які підпадають під ознаки вбивства, нападу різного ступеня.

Своєчасність оборони

Дії особи, що охороняється, визнаються правомірними, лише якщо вони були вчинені під час втручання. Іншими словами, захист визнається правомірним лише протягом тривалості стану самозахисту, що визначається тривалістю небезпечного посягання, що вимагає свого негайного перешкодження чи припинення. Тому заподіяння шкоди до виникнення такої ситуації визнається так званим «передчасним» захистом, і відповідальність за це настає на загальних підставах.

Часто, у випадках, коли посягання вже закінчене або припинене, може трапитись «пізній» захист. Оцінка шкоди, завданої зловмиснику у стані "пізньої" оборони, залежить від того, чи особа, що охороняється, усвідомлювала, що використання засобів правового захисту більше не є необхідним. За відсутності такого обвинувального вироку можна припустити, що вона перебувала в необхідному стані захисту. Тому, якщо захищена особа сумлінно помилилася щодо останнього моменту нападу, то визнається, що вона діяла у стані необхідної оборони, а тому порушення зловмисника в такій ситуації необхідно визнати своєчасним.

У той же час, якщо шкода настає після того, як вона була запобігнута або усунена, і було зрозуміло, що для захищеної особи немає чіткого рішення, відповідальність настає із загальних причин.

Співрозмірність оборони

Ця функція стирає межі необхідних захисних механізмів, хоча вони не називаються безпосередньо, але їх можна дослідити, розглянувши розділи 1 та 3 контекстних статей. 36 Кримінального кодексу України.

Згідно зі ст.36 ч.1 оборона має бути необхідною та правомірною, і потрібно діяти негайно та зважено при навмисному посяганні, проте в частині 3 цієї статті указується на те що(якщо захист привів до тяжких тілесних ушкоджень, або смерті) необхідно враховувати обставини посягання та небезпеці цього діяння).

Отже нанесення тяжких тілесних ушкоджень, чи нанесення значимої шкоди, повинно зважуватись обставинкою небезпеки, та мають враховуватись всі фактори ризику заподіяння шкоди.

Небезпечність посягання визначається цінністю, що оберігається законом, на яке посягають і реальною загрозою заподіяння шкоди цьомим цінностям з боку того, хто посягає.

Значну суспільну небезпеку, безумовно, становить втручання в життя, здоров'я, свободу, честь і гідність особи, недоторканність її майна та житла.

Порушення громадського порядку, невиконання державних кордонів тощо. відносно нешкідливе посягання.

Вирішальний рівень ризику нападу, який визначає межі допустимого пошкодження необхідного захисту. Існує пряма залежність: чим ризикованіше посягання, тим більше шкоди.

Зрозуміло, що тяжкі тілесні ушкодження правопорушника рівнозначні порушенням, що становлять серйозну загрозу для населення (наприклад, охороні життя, здоров'я, майна тощо). Ситуація з безпекою визначається реальною можливістю та засобами захисту особи для запобігання чи припинення втручання.

Характер такої ситуації залежить від фактичного співвідношення сил, здібностей та методів особи, яку захищають, та особи, яка посягає. Пленум Верховного Суду України рекомендує у цих справах враховувати характер особи, яку захищають, та обставини, які можуть вплинути на фактичний баланс сил, зокрема: місце та час нападу, його раптовість,

відсутність підготовка, кількість нападників та захисників, їх фізична сила (вік, стать, стан здоров'я) та інші обставини [43].

Подивіться на інститут самозахисту з історичної точки зору. Як уже зазначалося, право на відвернення небезпеки, що насувається, є одним із природних прав. Ми пам'ятатимемо, що сутність природного права полягає в тому, що поряд з безліччю писаних законів існує неписаний закон, який виходить із сутності особи і дано природою. Вроджений характер цього права є основою законності захисту.

Концепція самооборони використовувалася в рабовласницькому суспільстві. Як знайти інформацію про необхідну оборону в законах Стародавньої Греції, Індії та Єгипту. Прихильники Стародавнього Риму підкреслювали необхідну оборону як природне право, що впливає з позиції людини в суспільстві. Відомий цивільний стародавнього Риму Марк Тулій Цицерон стверджував, що існує священний неписаний закон, який виник перед усіма книгами, перед законами, записаними самою природою у своєму безсмертному кодексі і народженими з людиною. Суть цього закону полягає в тому, що якщо потреба в справедливому захисті вимагає використання меча, то той, хто використав його для власного порятунку, невинний. Так теоретично заснувалося право на самооборону в давнину. У ранній період державності на території Київської Русі оборона вважалася різновидом помсти, тобто приватною справою і не потребувала регулювання. Перші правові пам'ятки лише схвалювали практику помсти на основі усталених звичаїв. Так, у статті 38 короткого видання «Руської правди» сказано, що злодія можна вбити на місці, якщо він проник у чуже подвір'я. Німецькі філософи XVII - початку XVIII ст. вважали, що необхідний захист не є природним правом кожної людини, а утриманням особистої помсти та феодалських порядків як спробою довільно обмежити абсолютну владу, тому вони прийняли її в дуже обмеженій формі з обтяжуючими умовами для тих, хто захищав себе. Представники позитивістської школи вважали, що люди мають лише права, надані їм

державою, і що немає невід'ємних природних прав людини, які не можна обмежувати. Але пізніше, з розвитком правової думки, переважна більшість науковців відмовилися від таких поглядів. У 18 ст. Нідерландський учений - засновник школи природного права - Гюго Гроцій сформулював ідею вічності та невідчужуваності природних прав людини. Зокрема, він вважав, що такі права є непорушними і невідчужуваними, щоб сам Бог не міг їх змінити. Джон Локк, який розвинув думки Гроція, вважав, що людина, яка хоче бути незалежною, не повинна турбуватися про свого ближнього у своєму житті, здоров'ї чи майні. Для захисту природного права кожен має право покарати тих, хто їх порушує. Локк вважав, що люди повинні захищатися за природними законами самозбереження і тому можуть вбити нападника, як дику тварину. Він встановив, що основою всіх прав, якими володіє кожен, є право на життя, права на свободу та право власності; саме в їх захисті полягає весь зміст прав людини. Ідея природного права знову стала актуальною під час розвитку цивільних відносин. Так, у Франції після буржуазної революції 1789 р. була прийнята Декларація прав людини і громадянина, положення якої базувалися на теорії природного права. За словами французьких юристів, право на життя випливає з природного права кожного захищатися від порушення. У дореволюційній Росії вчені також вважали право на самооборону. Так, Н. С. Таганцев розглядав необхідний захист як ситуацію особи, яка завдає шкоди нападнику, захищаючи при цьому себе або права та інтереси інших людей від небезпеки, яка йому загрожує. Але після Жовтневої революції 1917 р. Радянський уряд зажадав переглянути й відмовитися від багатьох досягнень дореволюційної наукової думки, щоб створити нову ідеологічну платформу для пролетарської держави. Вперше з часів революції 1917 р. Легальне визначення самооборони було дано в настановах кримінального права РРФСР 1919 р. У статті. 15 йшлося про правовий захист у разі нападу на захищену особу чи іншу особу. Недоліком було те, що нічого не

говорилося про захист від посягань на державні чи суспільні інтереси, а також про захист прав власності окремих осіб. Конституція Соціалістичної Радянської Республіки України 1919 р. взагалі не закріплювала права на самооборону.

Перший КК УРСР, прийнятий у 1922 р., частково розширив поняття необхідного захисту, включаючи не тільки правовий захист від посягань, але й права захисника чи ін. Цей Кодекс регулює питання заподіяння шкоди злочинцю, виявленому на місці злочину. Проте КК УРСР 1922 р. не передбачав необхідного захисту від посягань на державні та суспільні інтереси. Цей важливий недолік був заповнений лише прийняттям 1924 «Правова держава СРСР і союзної республіки». 9 "Основних принципів ...", це речення не поширюється на особу, яка завдає шкоди охороні Радянської влади, а також не стосується прав чи прав застереженої особи. Прийняті в 1958 році Управління боротьби зі злочинністю СРСР і союзної республіки внесли зміни до Основного закону, що діяв з 1924 року. У статті 13 прийнятих основ було зазначено: «Не является преступлением действие, хотя и попадающее под признаки деяния, предусмотренного уголовным законом, но совершенное в состоянии необходимой обороны, то есть при защите интересов Советского государства, общественных интересов, личности или прав обороняющегося или другого лица от общественно опасного посягательства путем причинения посягающему вреда, если при этом не было допущено превышение пределов необходимой обороны. Превышением пределов необходимой обороны признается явное несоответствие защиты характеру и опасности посягательства». Справжні проблеми держави та права Наступне необхідне пояснення подано у ст. Стаття 15 Кримінального кодексу СРСР 1960 року. Необхідний захист, як зазначено у розділі 2 ст. 15 Кримінального кодексу України 1960 р. "Визнає дії, вчинені на захист інтересів або прав особи, що охороняється або іншої особи, суспільного чи державного інтересу серйозної антигромадської поведінки шляхом заподіяння шкоди

правопорушнику, якщо такі дії стали причиною негайного відведення або припинення посягання». Так, Конституція СРСР 1977 р. зобов'язує громадян поважати законні права та інтереси інших осіб, всебічно сприяти охороні громадського порядку, але не містить положень про права людини, які підлягають захисту від несанкціонованих посягань на життя і здоров'я. Лише з проголошенням незалежності України стала можлива переорієнтація суспільних цінностей, виникає необхідність реформування правової системи, формування нової правосвідомості, поваги до прав людини. Ідучи шляхом розвитку демократичної держави, Україна підтвердила це бажання, прийнявши нову Конституцію, яка охоплює права та свободи людини, значно розширюючи її. Так, Основний Закон України прописує незабутні права та свободи людини, серед яких: право на існування, право на вільну, невід'ємну свободу, право на особисту власність тощо. Крім того, Конституція дає кожному право захищати свої права та свободи відповідно до закону, а також передбачає, що ніхто не має права обмежувати це право, крім Конституції України. Як і у світовому суспільстві, права людини визнаються, зауважено, що ці права вищі за закони будь-якої країни, і країна повинна їх визнати, закріпити та створити ефективні інститути для їх захисту. Організуючи необхідні засоби захисту, держава робить відповідальний крок - закріплює природні права незахищених громадян на захист від нападу інших. Тому право на захист визнається і допускається владою, а не надається нею. Захист, необхідний у юридичному сенсі, є індивідуальним питанням. Влада, яка регулює суспільне життя загалом, із задоволенням приймає особисту допомогу. Але не тільки гарне ставлення до громадянського суспільства, а й потреби. Н. С. Таганцев у зв'язку з цим зазначав, що держава може прагнути до усунення причин порушення охоронюваних законом інтересів, вміти зменшувати вплив обставин, що сприяють їх реалізації, але не може нести кожен окрему провину. Держава не може поставити свій обов'язок захищати кожен людину в будь-який момент його життя: як рідко він може

запобігти крадіжці чи пограбуванню чи небезпеці, яку представляють злі собаки, якщо не допомагатимуть пильності та самозахисту особистості.

Тому право на самооборону є природним правом кожної людини. Вона має глибоке історичне коріння і існувала в різні історичні періоди, однак зміст регулювання цих прав залежить від правового статусу особи в суспільстві. Положення Конституції України, відповідні статті кодексу беззастережно увічнені та гарантують кожному право на самооборону разом з іншими правами людини.

1.2. Соціально-правова природа та поняття інституту необхідної оборони в кримінальному праві України

Захист, необхідний для реалізації гарантованого Конституцією права захисту від незаконного посягання, є найважливішою гарантією.

Статтею 27 Конституції України визначено, що кожен має право на життя і свободу, захист прав та свобод інших осіб від несанкціонованого посягання, а ст. 41 - Гарантує непохитність прав власності [18].

Положення Конституції доповнено та скорочено статтею 36 Кримінального кодексу України, яка говорить (частина 1): "Необхідна оборона" означає дії, вжиті для захисту оберігаємих законом прав та інтересів особи, що охороняється, або іншої людини, а також суспільних інтересів та інтересів країни, завдаючи правопорушнику необхідної та достатньої шкоди у цій ситуації. "Негайне відведення або припинення атаки, якщо не перевищені межі необхідної оборони". "Кожен має право на необхідний захист, незалежно від можливості уникнути суспільно небезпечних нападів або звертатися за допомогою до інших осіб чи органів влади» (ст. 36.2 КК) [34].

Основи необхідного захисту у розумінні ч. 1 ст. Стаття 36 Кримінального кодексу України - це соціально небезпечний напад і

необхідність негайного запобігання цьому. Злочинні напади визнаються не тільки як соціально небезпечні напади, але і як інші некримінальні суспільно небезпечні напади. Вона може складатися не тільки з нападу, але і з неагресивних дій. Умовою необхідної оборони є наявність суспільно небезпечної атаки, яка має бути реальною, реальною, немислимою, тобто фактично розпочатою, а не завершеною. Як правило, це відображається в активних і навмисних діях зловмисника: насильство, зловживання майном, заподіяння шкоди, порушення нормальної роботи компаній, установ, організацій тощо. [17]. Пункт 2, пункт 2 постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 р. "Судова практика самозахисту": реальний ризик заподіяння шкоди. Визнаючи таку загрозу, важливо враховувати поведінку зловмисника, зокрема, напрям цілі, інтенсивність і характер його або її дій, дає захищеній особі причини, для сприймання реальної загрози. Передача зброї або інших предметів, використаних при нападі, від нападника до захищеної особи не завжди означає закінчення нападу. «Виходячи із суті рішення, немає необхідності чекати першого ляпаса порушника».

Негайне запобігання або припинення суспільно небезпечної агресії є важливим елементом необхідного захисту, а це означає, що громадянин змушений негайно завдати шкоди правопорушнику. Він може виражатися у різних формах: заподіяння шкоди різної тяжкості здоров'ю, ув'язнення, пошкоджене майно тощо. Досвід показав, що людині, яка нападає, часто завдають шкоди. Якщо насильство закінчилося і потерпілий про це знає, необхідний захист виключається, але право на затримання правопорушника залишається. Однак, якщо захист проводився безпосередньо, принаймні після втручання, але кінець вторгнення не був зрозумілий особі, яку потрібно захищати, необхідний статус захисту не втрачається. При необхідному захисті постраждає лише особа, яка втручається. Якщо збиток був заподіяний іншим особам, це не є однією з необхідних ознак захисту. У цих випадках питання відповідальності

вирішується на загальних підставах. Необхідний захист від законної діяльності інших осіб неприпустимий, навіть якщо вони завдали шкоди інтересам захищеного, стосовно осіб, які діють у стані самозахисту, у надзвичайному стані, затримуючи злочинця при виконанні спеціальних обов'язків. [39].

Перевищення необхідних меж оборони

Значущою ознакою необхідної оборони є її допустимість, тобто межі її законності. Вони не конкретно визначені в Законі, але слід враховувати характер, рівень соціально небезпечної інфільтрації та ситуацію захисту. Чим сильніший напад, тим сильніший захист (наприклад, тяжкі тілесні ушкодження, вбивство). Стан оборони залежить від частки сили, здібностей та дійсної манери особи, яку захищають, та особи, яка атакує. Обмеження допустимості впливає із змісту ч.ч. 2 і 3 ст. 36 КК України [21].

У ч. 3 ст. 36 Кримінального кодексу України, перетинаючи кордони самооборони, має на меті навмисне заподіяння шкоди правопорушнику, очевидно, яка не відповідає небезпекі посягання. Відповідальність за перетин лінії оборони виникає лише тоді, коли заподіяно два види пошкоджень, а саме: фізичні ушкодження; попереднє вбивство. Транскордонна оборона передбачає кримінальну відповідальність лише у випадках, передбачених спеціально статтями 118 та 124 Кримінального кодексу України.

Іноді перехід за межу самооборони не є злочином. Громадянин, який зупинив напад, повинен розуміти очевидну різницю між цим руйнівним злом, характером і рівнем нападу і засобами захисту. Головне тут - це актуальне ставлення людини до втрат і шкоди. Тобто, якщо є пряма мета. На виконання пункту 1 Постанови № 1 Загальних зборів Верховного Суду України від 26 квітня 2002 р. Перевірти засоби захисту, що виходять за рамки захисту, необхідної оборони«Законом про випадки необхідного захисту». , Характер нападу, небезпека для об'єкта, що захищається і,

зокрема, обставини, які можуть реально вплинути на баланс сил, точніше: місце і час нападу, раптовість, нездатність звільнитися, кількість нападників і захисників, іншу зброю і т.д. Закон не вимагає, щоб зброя або знаряддя, що використовується для оборони, відповідала тій, яку використовував нападник, наприклад, вогнепальну зброю проти сталеві палиці, або коли нападник не використовує жодних знарядь або матеріалів, оскільки він фізично міцніший. У деяких випадках неозброєна особа може становити значну загрозу для життя або здоров'я. Виявлення, оцінка та освоєння таких ситуацій є досить складним для поліцейських. Наприклад, застосування вогнепальної зброї проти особи, яка завдає удару рукою. У разі поверхневого підходу можна чітко відрізнити джерело захисту від ризику втручання, а саме перевищення необхідних засобів захисту. Але удар кінцівкою може завдати шкоди значніше ніж постріл з пістолета. Наприклад, людина володіє прийомами боксу, єдиноборств. Крім того, особа, що обороняється, не встигає проаналізувати обставини, оскільки має діяти негайно, що вимагається кримінальним законодавством (ч. 1 ст. 36 Кримінального кодексу України). За ст. 37 КК України.

Дії, пов'язані із заподіянням шкоди за таких обставин, коли немає реального суспільно небезпечного діяння, визнаються захистом, і особа, яка неправильно оцінила дії жертви, лише помилково припустила існування такого посягання. Очевидно, захист виключає кримінальну відповідальність за відшкодування збитків, лише якщо ситуація дає особі достатні підстави вважати, що справжній напад стався, і вона не знала і не могла зрозуміти правдивості свого позову. Якщо людина не розуміла і не могла оцінити хибність припущень, але при цьому перетнула межі захисту, що допустимі при посяганні на неї, не залишається без уваги та карається згідно з КкУ на загальних основах.

Обставини, за яких особа не підлягає кримінальній відповідальності

Особа не підлягає кримінальній відповідальності, якщо внаслідок сильного емоційного збудження суспільно небезпечного порушення вона

не може оцінити відповідність шкоди, заподіяної загрозою порушення чи захисту (частина 4 статті 36 Кримінального кодексу) [22]. Заходи самооборони, якщо межі не перевищені, вважаються законними і не може бути приводом для притягнення особи не лише до вчинення злочину, а й до інших цивільних чи правових обов'язків. Межі заподіяння шкоди злочинцю законодавством чітко не визначені. Що означає створити «необхідний і достатній ризик у цих умовах». Також практикуються хибні оцінки ситуації. Дії особи, що охороняється, та правопорушника мають бути пропорційно правовою оцінкою слідчих та судових органів. Характеристики оцінки - це неповне і складне явище, яке вносить певну невизначеність та труднощі у вирішенні необхідних ситуацій безпеки. Не зрозуміло ще хто буде в ролі жертви і хто в ролі злочинця.

Ч. 5 ст. Відповідно до статті 36 Кримінального кодексу України громадянин має право запобігати несанкціонованому проникненню в будинки чи інші приміщення з метою захисту від нападу озброєної особи чи групи осіб, незалежно від тяжкості заподіяної шкоди, не несе кримінальної відповідальності.

Однак навіть у цих ситуаціях це право не дає громадянам права захищати свої законні інтереси або особі, яка виконує свої професійні обов'язки, має бути впевнена в правильності своїх діянь. У деяких ситуаціях ті, хто використав їх під час захисту (наприклад, за відсутності свідків), можуть стати підозрюваними у злочині. Захищені, змушені виправдовувати законність своїх дій. Як показує досвід, особи рідко використовують право на необхідну оборону. Також є багато проблем при використанні зброї та спеціальних засобів, співробітниками правоохоронних органів.

В залежності від змісту ч. 5 ст. 36 КК України фактично надає абсолютні права. застосовувати зброю за вказаних у ній обставин, незалежно від тяжкості наслідків, аж до смерті. Проблемним і спірним є питання використання технічних засобів, обладнання для захисту від

правопорушень. Це не звичайні засоби запобігання проникненню в житло чи інше приміщення, а ті, які за своїми характеристиками можуть завдати тілесних ушкоджень будь -якого ступеня тяжкості або призвести до смерті. Якщо проаналізувати ч. 5 ст. 36 КК України, яка передбачає можливість використання «засобів або предметів» для захисту від «насильницького незаконного вторгнення в житло чи інше приміщення», не дає відповіді на питання - чи можуть вони застосовуватися безпосередньо лише особою порушення чиеї власності, якщо ці засоби та справи можуть бути виконані та за її відсутності? У першому та другому варіантах реалізується мета захисту прав та інтересів особи, що охороняється законом, але правові наслідки такого захисту можуть бути протилежними - або визнані законними чи кримінальними. Через відсутність регуляції законодавства, проблеми із застосуванням правил самозахисту до дій, офіційно передбачених Кримінальним кодексом, через незначність не завдали та не можуть завдати істотної шкоди інтересам фізичних чи юридичних осіб. 36 КК України має загальний, єдиний характер і не може передбачати регулювання всіх особливостей захисту в різних сферах суспільних відносин. Вирішення законодавчого порядку додасть громадянам більшої впевненості у захисті від кримінального переслідування та забезпечить право на самооборону та сприятиме активізації боротьби зі злочинністю.

Практика постанови Верховного Суду від 26.04.2018 у випадку 342/538/14-к (закон передбачає винятки із загального правила, згідно з яким у разі необхідності захисту особа, яку захищають, повинна дотримуватись обмеженої межі , завдаючи шкоди нападнику. Ці винятки становлять напад збройного діяча, груповий напад або незаконне втручання в будинок чи інше місце. У таких випадках шкода, заподіяна кривдникові, не обмежується певною мірою, поки він або вона позбаве нападника життя).

Відповідно до розділу 1 ст. 36 Кримінального кодексу України, необхідним захистом є заходи, спрямовані на захист прав та інтересів

особи, що охороняється, або іншої особи, захищеної законом, достатньої у цій ситуації для запобігання терміновості або припинення зловживань., Якщо їй не дозволено перевищувати необхідні оборонні межі. Будь якому громадянину надається право на необхідну оборону незалежно від того чи зможе він уникнути покарання або звернутися за допомогою до сторонні особи або органи влади (стаття 36 (2) Кримінального кодексу України).

Право на самооборону є природним правом кожної людини, тому ніхто не повинен бути позбавлений можливості звернутися за допомогою до правоохоронних органів. Крім того, право на самооборону є конституційним правом кожного громадянина України. Ніхто не може самовільно забирати життя. Кожен має право на охорону життя та здоров'я інших від нападу. Слід зазначити, що основу застосування самооборони складають дві складові [6]:

Серйозні соціальні порушення; Необхідність негайного запобігання або припинення цього порушення, тобто порушення повинно бути суспільно небезпечним і вчинене однією особою на шкоду інтересам держави. Це: життя, здоров'я, особиста та статева свобода, гідність і честь, майнові, недоторканні та інші права та законні права охоронюваних осіб чи інших осіб. Незаконність може бути викликана застосуванням фізичної сили, зброї, інших предметів, знарядь праці, тварин тощо.

Однією з основних умов серйозного соціального насильства є тривалість використання необхідного захисту. Для пояснення цього рішення на пленарному засіданні Верховного Суду України було заявлено, що 28 серпня 1996 р. «досвід використання практики забезпечення необхідного захисту від серйозних порушень закону в суді» зустріла опір . Не тільки тоді, коли це небезпечна соціальна поведінка, а й коли існує реальний ризик заподіяння шкоди. Необхідний захист - важлива частина життя. Необхідність негайно відвернути або припинити будь -які дії, які завдають шкоди спільноті. Перевищення меж самооборони-це навмисне заподіяння злочинцю фізичної шкоди. чітко не відповідає небезпеці

проникнення чи умовам захисту (ч. 3 ст. 36 КК України). Таким чином, вихід за межі захисту означає, що особа, яка перебуває під захистом, перебуває у стані самозахисту та порушила належний захист. Якщо нападник серйозно поранений (смертельний або серйозно поранений) і не бере безпосередньої участі у загрозі, вторгненні чи захисті, необхідний захист може бути хибним і каратись. Перевищення меж самооборони тягне за собою кримінальну відповідальність лише у випадках, передбачених статтями 118 та 124 Кримінального кодексу України (ст. 36 КК України).

Ст. Кримінальний кодексу 118 КК - Умисне вбивство поза межами необхідної самооборони; Ст. Стаття 124 КК.

Відповідно до ст. 36 КК не виходить за межі самооборони та не передбачає кримінальної відповідальності за застосування зброї чи інших засобів чи предметів для захисту від нападу озброєної особи чи групи осіб, а також для запобігання незаконне проникнення в житло чи інші приміщення. тяжкість шкоди, заподіяної порушнику. Крім того, людина не може нести відповідальність за серйозний емоційний стрес через соціальний збиток, не в змозі адекватно оцінити шкоду, заподіяну небезпекою заподіяння шкоди або проблемою захисту (розділ 4 статті 36 Кримінального кодексу). Кримінальний кодекс) [29].

Важливо те, що інколи громадянин, що захищається, перебуває в стані, коли дії інших осіб, через обставини, що склалися, вона неправильно розуміє це як суспільно небезпечний напад у зв'язку з чим завдає громадянину шкоду. Така ситуація називається гіпотетичним захистом. Відповідно до ч. 1 ст. Стаття 37 Кримінального закону передбачає, що якщо суспільству не завдано реальної шкоди, шкода в цьому випадку розцінюється як гіпотетичний захист. Наявність таких порушень. Тільки коли обставини дають людині достатні підстави вважати, що має місце справжнє привласнення, і вона не знає або не може усвідомити, що її припущення неправильне, вигаданий Захист може звільнити від кримінальної відповідальності за шкоду. Наприклад, якщо сусід загубився

і помилково намагається увійти в чужу квартиру в темний час доби, власник цієї квартири завдає йому шкоди. Або, якщо друг вирішує пожартувати і намагається напасти на свого друга ззаду, тільки щоб він постраждав [8]. Відповідно до абзацу третього статті 37 Кримінального закону, якщо особа не знає чи не усвідомлює неправдивості своєї гіпотези, але перевищує обсяг захисту, дозволений фактичним порушенням, вона несе відповідальність за кримінальне правопорушення, яке виходить за межі обсяг гіпотези. відповідальність. Межі необхідної оборони. Тобто, беручи до уваги наведений вище приклад, сусід, а не незначний удар завдав кількох життєво важливих органів, друг-клоун-серйозно поранений. Відповідно до четвертого пункту статті 36 Кримінального закону, якщо сторони не знають про поточну ситуацію, але можуть усвідомити, що реальної соціальної шкоди немає, вони несуть відповідальність за шкоду, заподіяну через необережність. Наприклад, якщо власник квартири завдає шкоди тому самому сусіду у вигляді удару по життєво важливому органу, хоча власник квартири впізнає свого сусіда і знає, що йому не загрожує соціальна небезпека. Або якщо друг -клоун отримав фізичні ушкодження від друга, який раніше його впізнав.

Підводячи підсумок, можна усвідомити, що Конституція України з одного боку дає людині право захищати власне життя, а з іншого боку, ця ж Конституція забороняє довільне позбавлення життя іншого. Тому, захищаючи себе чи інших від соціальних небезпек, важливо враховувати межі необхідного захисту, щоб не перетворитися з жертви на нападника.

РОЗДІЛ 2

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ІНСТИТУТУ НЕОБХІДНОЇ ОБОРОНИ В КРИМІНАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН

2.1. Правове регулювання інституту необхідної оборони в окремих зарубіжних країнах романо-германської правової сім'ї

Римсько-германська система права-це сукупність національних правових систем із загальними законами розвитку та подібними характеристиками, сформованими на основі римського цивільного права, у поєднанні з римським цивільним правом (поєднане канонічне право, університетські вчення та місцеві звичаї) для адаптації до інших джерел законів Нові національні умови, що панують. Сфера цивільного права включає правові системи континентальної Європи, включаючи Францію, Німеччину, Італію, Бельгію, Іспанію, Швейцарію, Португалію, Австрію, Угорщину, а також Латинську Америку, скандинавське право та японське право. Правові системи України, Росії, Болгарії та інших країн належать до цієї родини в більшості аспектів, по -перше, за технічними та конструктивними характеристиками. Однак російські вчені схильні підкреслювати певну незалежність Росії [49].

Серед розглянутих позасудових форм захисту прав і свобод особистості КК Франції регламентує тільки необхідну оборону (ст. 122-5, 122-6) і крайню необхідність (ст. 122-7), визнаючи їх підставами ненастання кримінальної відповідальності або її пом'якшення (гл.2). Згідно з цим нормативним документом, необхідна оборона, звана законодавцем Франції правомірною захистом, спрямована на захист обороняється або інших осіб від будь-якого посягання (як злочину, так і кримінального проступку) і повинна відповідати його тяжкості[7]. У ст. 122-6 міститься конкретизація двох правомірних випадків необхідного захисту: при

відображенні проникнення в житло в нічний час, здійснюваного шляхом злому, насильства або обману; забезпечення захисту себе від крадіжки або грабежу, здійснюваних із застосуванням насильства. Кримінальний кодекс Франції містить вказівку на перевищення нормативних меж необхідної оборони, що носить оціночний характер, - це перевищення має полягати в явній невідповідності один одному засобів захисту і тяжкості посягання. Разом з тим КК Франції не містить вказівки на ті обставини, при яких перевищення нормативних меж даної оборони виправдовується, як в російському кримінальному законі. Французький КК надає право на крайню необхідність будь-якій особі для усунення небезпеки, що загрожує і самому цій особі, і іншим особам, а також власності. Небезпека, при якій допустимо здійснення яких-небудь дій в умовах даної необхідності, повинна бути настала або неминуча. Перевищення нормативних кордонів необхідності має оцінний характер і полягає в явному невідповідності між використовуваними засобами захисту і вагою загрози. Кримінальний кодекс Німеччини серед розглянутих позасудових форм захисту прав і свобод особистості, як і КК Франції, регламентує лише необхідну оборону і крайню необхідність (їм присвячена спеціальна гл. 4), які іменуються «вимушена оборона» і «вимушене положення». Правом на дану оборону в Німеччині наділене будь-яка особа, що перебуває на території держави. Вона можлива в разі посягання на особистість, яке почалося, але ще не закінчилося і відбувається у відношенні як обороняється, так і іншої особи. Чи не є перевищенням нормативних кордонів вимушеної оборони дії, вчинені в силу замішання, страху чи переляку. Кримінальний кодекс Німеччини не містить умов перевищення нормативних меж оборони щодо характеру і ступеня небезпечності посягання. Право на усунення небезпеки при вимушеному положенні по КК Німеччини має будь-яка особа, але тільки в тому випадку, якщо ця небезпека була готівковою та невідворотною. Кодекс конкретизує блага, небезпека щодо яких усунена особою самостійно. Об'єктами заподіяння шкоди можуть бути як люди, так

і тварини, а заподіяна шкода не повинен суттєво відрізнятися від шкоди предотвращаємого. У ряді випадків, що мають суб'єктивні (Психологічні) ознаки, перевищення нормативних меж даного положення виправдано, якщо таке перевищення було допущено при усуненні небезпеки щодо родича або близької людини, а також у разі нездатності особи правильно зрозуміти характер виниклої небезпеки. Кримінальний кодекс Німеччини ділить вимушене положення на два види: правомірну, не вимушене положення містить в собі умови, що усувають кримінальну відповідальність, а виправдане її не виключає, але в силу перерахованих «пробачливих» обставин впливає на пом'якшення покарання. Останній вид положення не застосовується щодо небезпеки, яка загрожує власності. Характерною особливістю норм про вимушену оборону і вимушеному положенні КК Німеччини є те, що в них міститься посилання на Пункт 2 статті 2 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р., що роз'яснює умови правомірності застосування даних обставин з точки зору міжнародного права (захисту від незаконного насильства; правомірного арешту особи або для запобігання втечі особи, правомірно затриманого; правомірного придушення бунту або повстання). Кримінальний кодекс Іспанії іменує необхідну оборону словом «захист», а крайню необхідність - словом «необхідність». Дії в порядку цих обставин можливі при захисті прав і свобод особи та інших осіб, а також власності. У кримінальному законі Іспанії вказуються і докладно розкриваються умови допустимості даних обставин: протиправність посягання, розумна необхідність заходів захисту і відсутність провокації з боку того, хто захищається[3]. Як і КК Франції, КК Іспанії закріплює звільнення від кримінальної відповідальності при уявної захисту, укладеної внаслідок непереборної фактичної і юридичної помилки. Кримінальні закони країн Балтії (наприклад, Латвійської Республіки та Литовської Республіки), крім необхідної оборони і крайньої необхідності, регламентують і здійснення шкідливих дій відносно особи, яка вчинила злочин, при його затриманні.

На відміну від КК РФ, вони називають ці обставини не «що виключають злочинність діяння», а «що виключають кримінальну відповідальність». В цілому правова регламентація тут схожа з російською[2]. Кримінальний кодекс Латвійської Республіки містить окрему норму (ст. 30), що розкриває умови уявної оборони, згідно з якою оборона вважається такою в тих випадках, коли: 1) не було реального нападу, однак особа помилково припускала його; 2) обставини події давали підстави для помилкового припущення, що відбувається реальне нападу, разом з тим захищається особа не усвідомлювала, не могло і не повинно було усвідомлювати його. Таким чином, латвійський законодавець прирівнює дії в стані уявної оборони до злочину, скоєного з необережності. Кримінальний кодекс Швеції регламентує в гл. 24 необхідну оборону (називаючи її самообороною), перевищення меж під час затримання злочинця та крайню необхідність (називаючи її необхідністю). Прогресивними і викликають інтерес особливостями правової регламентації розглянутих форм в кримінальному законі Швеції є: вказівку на те, що право на самооборону має кожна людина, причому воно виникає при захисті не тільки особистих прав і свобод, прав і свобод інших осіб, але і власності; максимально точний виклад умов легітимності самооборони, щоб виключити її суб'єктивну оцінку ким би то не було; виділення двох категорій осіб, яким можна завдати шкоди при їх затриманні: 1) укладеним у в'язниці, або перебувають під вартою або арештом, або іншим чином позбавлені волі і вчинили втечу, або шляхом сили або загрози силою чинять опір .

Кримінальний кодекс Швейцарії дозволяє судді на власний розсуд пом'якшити покарання за перевищення нормативних меж необхідної оборони (ст. 33). Також він має таке право при розгляді справ про крайню необхідність в разі, якщо небезпека була винна створена особою, його усуває, або якщо за обставинами справи доцільно пожертвувати благом, що піддаються небезпеці (ст. 34). Науковий інтерес для цього дослідження представляють закріплені в кримінальних кодексах Австрії, Польщі,

Франції, ФРН та Швейцарії положення про невизнання як злочин заподіяння шкоди при перевищенні нормативних кордонів необхідної оборони, який був нанесений зазіхає стороні внаслідок страху, збудження або замішання. У кримінальних законах країн, що входять в постсоціалістичне відгалуження романо-германської правової сім'ї, нормативна регламентація розглянутих форм захисту прав і свобод особистості в цілому однакова і не відрізняється від російської[4]. Разом з тим звернемо увагу на ряд особливостей, що викликають науковий інтерес. Так, в КК Республіки Казахстан зазначені форми не виділяються в окрему главу і входять в розд. II «Злочин». Право на необхідну оборону виникає при захисті не тільки громадянина, але й інших прав.

Казахстанський законодавець конкретизував характер шкоди, яку може бути заподіяно нападаючому, вказавши на перевищення нормативних меж даної оборони: «явно надмірний, не викликаний обстановкою шкода» (ч. 2 ст. 32). Характер шкоди, допустимого для заподіяння нападаючої сторони, конкретизований і в КК України: «Необхідний і достатній в даній обстановці для негайного відвернення чи припинення посягання» (ч. 1 ст. 36). Важливою перевагою кримінального закону України слід вважати дозвіл застосування зброї в стані необхідної оборони, яке не є перевищенням нормативних кордонів даної оборони і не має наслідком кримінальну відповідальність, незалежно від тяжкості шкоди, заподіяної тому, хто посягає особі (ч. 5 ст. 36). Стаття 37 кримінального закону України присвячена досить детальної регламентації уявної оборони, під якою маються на увазі дії, пов'язані із заподіянням шкоди, коли насправді загрози не було та неправильно сприймаючи дії потерпілого, лише помилково припускала наявність цього посягання. При такій обороні особа притягується до відповідальності за перевищення нормативних меж необхідної оборони.

Кримінальний кодекс Австрії. М .: Зерцало-М, 2001. 19
Кримінальний кодекс Республіки Польща. СПб .: Юридичний центр Прес,

2001. 150. Особа може бути звільнена від кримінальної відповідальності при уявній обороні у випадках, Коли нинішня ситуація дала йому достатньо підстав вважати, що дійсно було вторгнення, однак вона не усвідомлювала помилковість цього припущення. У Кримінальному кодексі Республіки Білорусь конкретизуються Умови, які завдають шкоди під час затримання злочинця, можливі лише тоді, коли він намагається уникнути слідства та суду (стаття 35, частина 1).

Стан крайньої необхідності визнається і в тому в разі, якщо дії, вчинені з метою усунення небезпеки, що загрожує, не досягли своєї мети і шкода настав, незважаючи на сумлінні зусилля особи щодо його запобігання (ч. 2 ст. 36). Білоруський Кримінальний кодекс, як і КК України, регламентує звільнення від кримінальної відповідальності в разі уявної оборони з аналогічних підстав. У кримінальних кодексах Білорусії і Казахстану конкретизований коло осіб, які мають право завдавати шкоди особі, яка вчинила злочин: «... спеціально уповноважені на те особи, які потерпіли і інші громадяни». За Кримінальним кодексом Республіки Узбекистан не виключається злочинність діяння при дії особи в стані необхідної оборони в разі провокації даного стану (ч. 4 ст. 37). У ст. 38 «Крайня необхідність» викладено умови, які суду потрібно враховувати при визначенні легітимності даної необхідності: характер і ступінь відвернутої небезпеки, реальність і близькість її настання, дійсна можливість особи запобігти небезпеці, його психологічний стан в ситуації, що склалася і інші юридично значимі обставини події. Джерелами права англосаксонської правової сім'ї є норми, сформульовані суддями, а правове регулювання будується на юридичній практиці (судових прецедентах). Як справедливо вважають вчені в галузі наук про державу і право, такий підхід робить норми права більш гнучкими і менш абстрактними, ніж норми права романо-германської правової сім'ї (Бошно 2016, 367). Теорія держави і права ділить англосаксонську правову сім'ю на дві групи: англійського права і права США (Бошно 2016, 368), які в своїй основі

ідентичні, оскільки друге екстрагувати з першого і розвивалося на основі його основних постулатів. Англійському кримінального права відомі три форми захисту прав і свобод особистості, що виключають злочинність діяння: крайня необхідність, необхідна оборона і законний арешт злочинців або підозрюваних. Всі вони входять до групи обставин, що виключають кримінальну відповідальність. Дії при крайній необхідності можуть бути здійснені для захисту від заподіяння шкоди особистості або майну в тому випадку, якщо були відсутні інші можливості даного захисту[40]. При цьому допускається заподіяння не більшої шкоди об'єктам кримінально-правової охорони. Право на необхідну оборону і законний арешт злочинців або підозрюваних має будь-яка особа, що перебуває на території Великобританії. У таких випадках законодавець допускає застосування тільки «розумної сили». Для забезпечення ефективності практики затримання правопорушників на території даної держави будь-якій особі дозволяється сприяти поліції при виробництві законного арешту (Кузнєцова 1991 року, 39)[41]. Вісник СПбГУ. Право. 2021. Т. 12.1 151 Необхідна оборона - одна з найбільш поширених в нормотворчості та правозастосовчій практиці США форм захисту прав і свобод особистості, що виключають злочинність діяння. У більшості штатів вона, як правило, поділяється на три види: самооборону, захист іншої особи і захист майна, включаючи житло. Для американського законодавця і правоприменителя важливим є питання про те, яка сила може бути використана в разі захисту від нападу. Вважається, що застосовується сила повинна бути розумно необхідної для запобігання заподіяння якому загрожує шкоди і співвідносить з ним. Для цього дослідження представляє інтерес виникнення права на необхідну оборону в США при суб'єктивному (психологічному) критерії - так званої розумної впевненості. Під нею законодавець має на увазі впевненість розумної людини взагалі в необхідності застосування сили, а не конкретної особи, засновану на його суб'єктивному сприйнятті дійсності. Для визнання права

на дану оборону захищається особа повинна розумно вважати, що незаконне насильство майже напевно має відбутися, загроза нападу повинна бути повністю усвідомлюваною їм і безпосередній. Законодавство деяких штатів (наприклад, Техасу) передбачає допустимість необхідної оборони лише від дії (бездіяльності), не виправдовуючи застосування смертоносної сили у відповідь на створення враження про заповідання смерті або тяжкого тілесного шкоди (ст. 9.04 КК штату Техас) 20[57]. При характеристиці самостійного реагування громадян на чинені в їх відношенні посягання і встановленні нормативних кордонів захисних дій від таких посягань в джерелах кримінального права США використовуються категорії «несмертоносна сила» і «смертоносна сила». Так, особа може законно застосувати «несмертоносну» (звичайну) силу в порядку самозахисту, якщо воно розумно вважає, що існує реальна загроза незаконного заповідання йому тілесних ушкоджень. Законодавець і правоприменитель переконані, що зазнав нападу не повинен відступати (тікати), якщо він може зробити це з безпекою для себе, за умови що він має намір застосувати «несмертоносну» фізичну силу. «Смертоносна» сила за загальним правилом розуміється як сила, яка застосовується з наміром заповідати смерть або тяжкі тілесні ушкодження. Дану силу особа може законно використовувати тільки в разі, коли воно розумно вважає, що існує реальна загроза незаконного заповідання йому смерті або тяжкого тілесного ушкодження. Застосування «смертоносної» сили допускається багатьма кримінальними кодексами штатів США, але її застосування строго обмежена вчиненням певних збройних злочинів проти особистості (наприклад, викрадення людини, згвалтування та ін.) (Oleson, Darley 1999)[56]. Разом з тим в деяких штатах дозволяється використання «смертоносної» сили для протидії будь-насильницької фелонії. В американській кримінально-правовій доктрині та юридичній практиці під час розгляду питання про правомірність дій того, хто захищається особи в першу чергу піддаються аналізу наступні обставини: вимушеність

застосування сили в результаті нападу; наявність у даної особи достатньої впевненості 20 Кримінальний кодекс штату Техас. СПб .: Юридичний центр Прес, 2006. 152 Вісник СПбГУ. Право. 2021. Т. 12. Вип. 1 в застосуванні цієї сили; безпосередність і реальність нападу (Robinson 1982). Відмітна особливість американської нормотворчої діяльності в даній сфері, яка не має аналогів в світі, полягає в тому, що законодавець надає право на самозахист і агресору, але тільки в двох випадках: коли він використовує безпечні знаряддя або, наприклад, тільки кулаки, а у відповідь проти нього застосовується «смертоносна» сила; коли він сумлінно і остаточно припинив своє зазіхання і дав це зрозуміти жертві свого нападу, однак вона переходить в наступ на агресора із застосуванням протиправної фізичної сили. Кримінальні кодекси деяких штатів дозволяють застосування самозахисту від дій співробітників поліції, наприклад в разі незаконного арешту (Козочкин 2003 153-155). Як зазначає Д.М.Васін, практично всі джерела кримінального права США дозволяють застосовувати смертельне насильство при обороні житла. В такому випадку спосіб проникнення в житло і кількість зазіхають не мають юридичного значення для визнання права на необхідну оборону (Васін 2013, 19). Викликає науковий і практичний інтерес нормативна регламентація в США необхідної оборони від нападу на житло на підставі так званої доктрини замку (castle doctrine), згідно з якою виділяють три групи (рівня) умов її легітимності: 1) слабка - вимога покинути житло не виконано, проте позбавлення життя необхідно з метою припинення проникнення в житло (штати Айдахо, Нью-Йорк, Південна Дакота і ін.); 2) усереднена - при якій не потрібно відступ і висловлювання прохання покинути житло або будь-яке інше приміщення і допускається заподіяння шкоди особі, незаконно проник в нього (штати Іллінойс, Колорадо, Огайо і ін.); 3) сильно виражена - при якій не потрібно відступ від особи, яка захищається, де б воно не знаходилося (штати Алабама, Флорида, Луїзіана і ін.) (Савін 2014 року)[53]. У ряді штатів США (Наприклад, в Луїзіані)

право захисту житла в порядку необхідної оборони поширюється і на транспортні засоби. поза обліком. У КК Франції 1992 р інститут обставин що виключають кримінальну відповідальність, представлений в гл. 2, званої «Підстави ненастання кримінальної відповідальності або її пом'якшення» і включає наступні з них: 1) в ст. 122-1, не містяться терміни «неосудність» або «зменшена осудність», але фактично маються на увазі дані інститути. При неосудності особа не підлягає кримінальній відповідальності, при обмеженої осудності, як і в ст. 22 КК РФ, підлягає, але суд зобов'язаний, на відміну від КК РФ, враховувати цю обставину при призначенні покарання і встановлення режиму його виконання; 2) відповідно до ст. 122-2, не підлягає кримінальній відповідальності той, хто здійснює передбачене кримінальним законом діяння під засобами будь-якої сили або примусу, котрі важко побороти. У КК РФ (ст. 40) ця обставина сформульовано більш повно і точно; 3) в ст. 122-3 йдеться про юридичну помилку (помилку в праві). Для звільнення від відповідальності особі необхідно надати суду докази того, що помилково щодо права, якої воно не могло уникнути, воно вважало, що мало законну підставу зробити дію. Про фактичну помилку і кримінальної відповідальності закон замовчує. У російському КК проблеми помилки і впливу її на виключення кримінальної відповідальності не знайшли відображення; 4) ст. 122-4 звільняє від відповідальності тих, хто здійснює какоелібо дію, запропоноване або дозволене положеннями закону або регламенту. У цій же статті регулюється питання про виконання наказу або розпорядження. Відповідальність виконавця виключається, якщо вимога (наказ) виходить від законної влади і особа явно не знає про неправомірність такого вимоги. У ст. 42 КК РФ дана обставина сконструйовано юридично інакше; 5) ст. 122-5, 122-6 присвячені правомірному захисті, аналогічної необхідну оборону в російському праві. Необхідна оборона можлива тільки від «необгрунтованого посягання». В силу того, що даний термін законодавчо

не роз'яснюється, не ясно, чи можлива захист тільки від злочину, або одно і від проступку і порушення.

КК Франції все злочинні діяння ділить на три названі категорії). З тексту закону важко зробити висновок про право громадян на захист від посягань неосудних і осіб, які не досягли віку кримінальної відповідальності. У ньому також не вживається вираз «Перевищення захисту», хоча захист вважається правомірною за умови, що немає «... явної невідповідності між використовуваними засобами захисту та тяжкості посягання»[51]. У КК Франції особливо виділяється правомірна захист з метою відобразити проникнення до житла, яке здійснюється шляхом злому, насильства, обману або вночі (п. 1 ст. 122-6 КК Франції). Особливо обговорена в п. 2 ст. 122-6 правомірність захисту від крадіжок або насильницьких грабежів без уточнення – в якому обсязі може бути заподіяно шкоду; 6) в ст. 122-7 міститься формулювання інституту, спорідненого крайньої необхідності (цей термін в КК не вживається). На відміну від ст. 39 КК РФ, кримінальний закон Франції не вимагає в якості умов правомірності крайньої необхідності, щоб заподіяння шкоди було єдиним засобом порятунку правоохоронюваним блага і щоб він був менше, ніж шкода відвернена; 7) Нарешті, останнім з обставин в ст. 122-8 названо недосягнення віку кримінальної відповідальності, яка можлива, виходячи з цієї статті, з 13 років. Можна помітити, що КК Франції не визнає чіткого розмежування між обставинами, що виключають злочинність діяння, як це прийнято в ст. 37-42 КК РФ, і обставинами, які є підставою для звільнення (ненастання) кримінальної відповідальності. У КК Іспанії 1995 обставини, що виключають злочинність діяння, або є підставою для звільнення від кримінальної відповідальності (законодавець не проводить між ними термінологічного відмінності) передбачені в гл. II КК «Підстави звільнення від кримінальної відповідальності». Виключають злочинність діяння наступні обставини: 1) необхідна оборона (в ч. 4 ст. 21 КК Іспанії вживається термін «захист»)[52]. Вона зізнається правомірною при

наступних умовах: а) напад має бути протиправним, тобто бути злочином або проступком (ст.10 КК Іспанії розрізняє злочини і проступки); б) спосіб захисту повинен відповідати «вимогам розумної необхідності» (за аналогією з вимогою російського законодавства про дотримання умов правомірності); в) захист не повинна бути спровокована; 2) крайня необхідність (в ч. 5 ст. 21 КК Іспанії також безпосередньо не називається). Її особливості полягають в тому, що: а) шкоду заподіяну може бути рівним запобігання; б) стан крайньої необхідності не повинно бути спровоковано особою, яка її завдала; 3) виконання свого обов'язку, законне здійснення свого права, а також професійних або посадових обов'язків (ч. 7 ст. 21 КК Іспанії). Тут по суті об'єднані кілька самостійних обставин, що виключають злочинність діяння: а) здійснення свого права; б) здійснення своїх професійних чи службових обов'язків (в якійсь мірі нагадує ст. 41 КК РФ про обгрунтованому ризику); в) виконання свого обов'язку. Виключають кримінальну відповідальність такі обставини: 1) недосягнення особою віку кримінальної відповідальності (ст. 20 КК Іспанії); 2) неосудність (ч. 1 ст. 21 КК Іспанії). Термін в статті не вживається, але на основі описаних ознак можна зробити висновок, що мається на увазі саме цей стан. Згідно даної статті, тимчасовий психічний розлад не звільняє від відповідальності, якщо воно було спровоковано самим суб'єктом з наміром вчинити злочин; 3) нездатність усвідомлювати дійсність з народження або з дитинства в силу психічних порушень (ч. 3 ст. 21 КК Іспанії), (По суті, це скоріше різновид неосудності, ніж самостійне обставина); 4) стан сильного алкогольного, наркотичного та іншого отруєння під час вчинення злочину за умови, що особа не мала наміру його вчинити або не передбачала і не повинна була передбачити можливість його здійснення (ч. 2 ст. 21 КК Іспанії); 5) діяння, вчинене в стані сильного страху (ч. 2 ст. 21 КК Іспанії). У КК Іспанії обставини, що виключають кримінальну відповідальність, також передбачені в гл. 1 «Злочини і проступки». Зокрема, в ст. 14 КК до них віднесені:

1) непереборна помилка щодо дії (мабуть, мова йде про фактичну помилку); 2) непереборна помилка щодо протиправності діяння (юридична помилка). Проведений аналіз зарубіжного досвіду регламентування обставин, що виключають злочинність діяння, на прикладі кримінального законодавства деяких країн романо-германської правової системи показує, що в певній частині правове регулювання в досліджуваній сфері в цих країнах і в Росії збігається.

2.2. Правове регулювання інституту необхідної оборони в окремих зарубіжних країнах правової сім'ї загального права

Сучасні закони зарубіжних країн завжди підкреслювали корисність процесу безпеки. Майже у кожного є вимоги безпеки та правила щодо перевищення її меж. Кримінальний кодекс Австрії та Польщі містив низку цікавих законів. Законодавчий орган не вважає злочином запобігання шкоді шляхом перевищення необхідних меж безпеки через страх чи хвилювання [50].

У Кримінальному кодексі багатьох держав немає норм щодо відповідальності за заподіяння шкоди, що перевищує межі необхідного захисту. Питання відповідальності вирішується на основі загальних правил.

Римське право не визначало невинність у акті самозахисту, але встановило, що якщо особа діє за певних обставин так, як це повинна робити чесна та свідома особа за таких обставин, вона не може визнати свою провину, незважаючи на наслідки своїх дій. У Стародавньому Римі необхідний захист визнавалася природним правом людини.

В одному з найдавніших законів - Ману (1200-200 рр. До н. Е.) Вже існує концепція самозахисту, яка стверджує, що «кожен без вагань вб'є вбивцю, який на нього нападає, будь то його вчитель, дитина, старий або

знавець Вед брахман Вбивство особи, яка вирішила вбити таємно або публічно, ніколи не вбиває.

Згідно єгипетського законодавства, захист був не тільки правом, але й обов'язком перед третіми сторонами. Відповідно до цих законів, смертна кара була накладена на тих, хто бачив вбивство і не захищав його, з можливістю це зробити. У разі неможливості допомогти потерпілому, він мав повідомити про це до суду, тіло якого не було покаране - три дні браку їжі. Загалом, особливості іноземного законодавства показують, що він віддає перевагу системі переліку для визначення інтенсивної межі необхідної оборони, виходячи з принципу пропорційності. Строк необхідного захисту в сучасному закордонному праві переважно визначається самим законом. Як правило, особливий акцент робиться на початковий момент захисту.[16] Кримінальний кодекс Болгарії визначає необхідну оборону, затримання особи, яка вчинила злочин, і посилається на дії, які не є суспільно небезпечними. у стані сильного емоційного збудження або коли межі самозахисту перевищені. Обставини, викладені у кримінальному законодавстві Фінляндії, є специфічними, включаючи «необхідний захист» та «взяття під варту». Необхідний захист може статися, якщо хтось вчинив дію, щоб захистити себе або інше або своє майно від незаконного нападу, який був чи неминучий, і цей акт зазвичай карається, і в цьому випадку необхідно було відбити напад. За це він не повинен бути засуджений до покарання [9].

Відповідно до Кримінального кодексу Сан-Марино, так звані "виправдані обставини" містять необхідну самооборону. Він визначає вчинення діяння через необхідність захисту власного права або права інших людей від реальної небезпеки протиправного порушення, якщо: а) право є не менш цінним, ніж право, порушене самозахистом, і б) у розпорядженні особи. Однак згідно зі статтею 45, яка не стосується лише необхідної самооборони, усі вищезазначені та нижченаведені обставини, ненавмисно або вчинені через необхідність перевищення меж,

встановлених законом або розпорядженням влади, несуть ненавмисні злочини [31]. У Кримінальному кодексі Республіки Казахстан, Латвійська Республіка, вбивство, яке здійснило межі необхідної оборони та вбивство, на додаток до заходів, необхідних для встановлення злочинця, передбачено різними незалежними правилами, санкції яких теж різні . Стаття 99 Кримінального кодексу Республіки Казахстан передбачає, що вбивство, вчинене вище самооборони, карається позбавленням свободи на строк до трьох років або позбавленням волі на той самий строк (статті 99-100). Що стосується Кримінального кодексу Латвії, то і вбивство, скоєне за межі самооборони, і вбивство, вчинене з порушенням умов утримання, караються позбавленням волі на строк до двох років або арештом або примусовою працею. Але у нормі, де йдеться про вбивство, вчинене з порушенням умов тримання особи, у частині 2 зазначено, що якщо діяння вчинено державним службовцем, передбачена санкція, суворіша та карається позбавленням волі на п`ять років. Відповідно до розділів 29 та 31 Кримінального кодексу Латвії, пошкодження нападника, який має необхідну захист, та затриманих не карається законом, якщо воно було вчинено з необережності. Затримання із заподіянням шкоди особі допустимо як щодо злочинця, так і для злочинця. Відповідно до Кримінального кодексу Естонської Республіки (стаття 104), вбивство, скоєне за межі необхідної оборони, карається арештом або позбавленням волі на строк до двох років. Найбільш позитивними і конструктивними особливостями зарубіжної правової регламентації позасудових форм захисту прав і свобод особистості, що виключають злочинність діяння, яким Ви наукового уваги і розгляду питання про їх імплементації у вітчизняний кримінальний закон і юридичну практику, є: конкретизація умов настання права на необхідну оборону, крайню необхідність нанесення шкоди людині, яку затримують та перевищення необхідних заходів; облік при визначенні легітимності даних обставин обстановки, що відбувається; виділення привілейованих умов, при яких особа або

звільняється від кримінальної відповідальності, або не звільняється від неї, але може розраховувати на пом'якшення покарання; притягнення до кримінальної відповідальності за дії при крайній необхідності тільки в тому випадку, якщо вони принесли більшої шкоди, ніж шкода запобігає; регламентація юридичної і фактичної помилки при необхідну оборону і крайню необхідність; правова регламентація умов застосування зброї при реалізації даних форм[30]; залучення до відповідальності за провокацію необхідної оборони і крайньої необхідності; виникнення права на необхідну оборону у зазіхає особи.

РОЗДІЛ 3

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ НЕОБХІДНОЇ ОБОРОНИ

3.1. Межі необхідної оборони та їх місце в системі умов правомірності необхідної оборони

Стаття 27 Кримінального кодексу передбачає, що кожен має право захищати своє життя та здоров'я, життя та здоров'я інших від несправедливості, а Стаття 41 гарантує непорушність права на приватну власність, від якої ніхто не може бути незаконно відібраний. Однією з найважливіших гарантій реалізації гарантованого КУ права на захист від незаконного порушення громадянами є необхідний захист. Стаття 15 Кримінального кодексу надає кожній особі право на необхідний захист, незалежно від можливості порушення чи звернення за допомогою до інших осіб чи органів влади. Необхідний захист згідно з частиною 2 розділу 15 Кримінального кодексу "визнає дії, вчинені для захисту інтересів або прав особи, що охороняється або іншої особи, інтересів суспільства або держави проти соціально небезпечного порушення зловмисником. особи, яка вчинила крадіжку, також охороняються законом: заподіяна шкода не може перевищувати певних меж, не повинна бути актом помсти, не перетворюватися на випадкову забою такої особи.

Критерії правомірності самооборони: 1) умови правомірності самооборони, які характеризують суспільно небезпечне вторгнення; 2) те, що характеризує захисні дії, тобто визначає межі захисних дій, щоб не перевищувати межі необхідної оборони, а шкода, яку особа, яка вчинила порушення, не перевищує того, що потрібно для цієї мети [13].

Правові стандарти соціального забезпечення, які характеризують соціальну загрозу: 1) наявність соціальної загрози; 2) правда. Законодавчі положення про максимальну безпеку, які визначають запобіжні заходи:

1) можуть захищати ці активи, зазначені у розділі 2 розділу 15 Кримінального кодексу: наміри та вимоги прав підсудного, права інших громад чи держави; 2) травма заподіяна тільки злочинцю, а не нікому іншому; 3) захист не повинен перевищувати меж відповідного захисту [26]. У статті 15 зазначено, що дії щодо припинення суспільно небезпечних правопорушень є законними, якщо вони обумовлені необхідністю негайного запобігання або припинення розслідування. Наявність суспільно небезпечного порушення означає, що воно дійсно, дійсно є, об'єктивно існує, а не тільки в уяві особи, що пропонує захист, тобто хвороба вже фактично почалася і ще не закінчилася. Порушення, щодо якого дозволяється необхідний захист, має бути об'єктивним.

Об'єктивно реальність нападу та його оцінка захисника не можуть збігатися. Зазвичай це відбувається, коли напад закінчився, і захищена особа не знає. Необхідний захист допускається не тільки від дій, які свідчать про реальну загрозу прямого нападу (наявність зброї в руках людини, загрозливі заяви, певна поведінка). Порушення посягання слід враховувати: 1) у разі припинення дій, винних за власною ініціативою; 2) у разі примусового припинення дій винної особи шляхом захисних дій особи, що здійснює охорону, або внаслідок дії інших факторів з причин, які залежать від різних факторів, окрім волі винної особи.

Інтереси, які можуть бути захищені від порушень соціальної безпеки, безпосередньо у частині 2 статті 15 згруповані у чотири групи: 1) інтереси або права осіб, які захищені; 2) інтереси інших людей; 3) суспільний інтерес; 4) державні інтереси. 1) і 2) - особа, життя і здоров'я, честь і гідність, не можуть бути порушені з точки зору безпеки (ст. 3 КК), прав і свобод людини. 3) та 4) громадська безпека, громадський порядок, навколишнє середовище, здоров'я населення. Необхідний захист з точки зору оборони має відповідати характеру вторгнення, наприклад, забороняється забирати життя чи завдавати серйозної шкоди людям, які вчинили хуліганство [36]. Частина 3 статті 15 Кримінального кодексу "не є

злочином використання зброї чи інших засобів чи предметів, незалежно від наслідків, якщо зобов'язання захищати від нападників озброєних осіб або груп осіб, запобігання правовому втручанню у житло чи в інших місцях, або якщо особа, яка його надає, не може через сильний страх чи емоційне збудження, спричинене актом соціальної небезпеки, оцінити адекватність захисту характеру вчинку. Необхідні засоби захисту не дозволяються проти законних дій інших осіб, навіть якщо вони завдають шкоди інтересам, що охороняються законом (наприклад, знищення майна власником). Будь-яка дія, яка об'єктивно завдає шкоди, яка забороняє необхідний захист, не допускається, може бути обумовлена: 1) вчиненою особою, на яку вона має право або надана законом, зокрема вчиненням дій за незаконних обставин, зокрема, необхідний захист від дій особи, вчиненої нею у стані оборони, що є необхідним, вкрай необхідним, коли затримання злочинців не допускається; 2) виконання особами професійних чи службових функцій відповідно до законних умов, наприклад, проти дій розшукуваних поліцейських, зброї злочину, затримання осіб з порушенням законодавства тощо. На практиці можуть існувати захисні заходи за наявності вини особи у наявності, обґрунтованості та реальності найнебезпечніших порушень у суспільстві: 1) законна поведінка особи щодо іншої особи за певних конкретних обставин, що вважається суспільно небезпечним порушенням (уявний захист); 2) після припинення громадського небезпечного руху люди вважають, що напад триває(пізно).

У рішенні від 29.06.91 №4 "Про практику застосування судами законодавства, що дає право на необхідний захист від суспільно небезпечних вторгнень", він пояснив, що дії вживаються у стані уявної оборони, тобто коли особа, що охороняється, щиро Порухення дійсності повинно розцінюватися як вчинене в стані самозахисту, і якщо межі захисту, дозволені в умовах фактичного фактичного порушення, перевищують, особа повинна нести відповідальність за перевищення межі самооборони або, залежно від обставин справи, за злочин недбалого

характеру. Виходячи за межі необхідного захисту, згідно з частиною 4 статті 15, обов'язок злочинця означає шкоду, яка явно не відповідає небезпеці порушення або ситуації захисту. Ознаками перевищення меж самозахисту є: 1) наявність стану самозахисту; 2) чітка, чітка різниця між захисними діями природи та ступенем суспільної небезпеки порушення; 3) очевидна, очевидна різниця між захисними діями та ситуацією порушення та захисними діями. Відповідальність за шкоду, що перевищує межі самооборони, відповідно до статті 4 статті 15, настає лише у випадках, спеціально визначених кримінальним законодавством. Чинний КК передбачає два такі випадки - заподіяння тяжких тілесних ушкоджень, що перевищують межі необхідної оборони, і вбивство за межами необхідної оборони [54]. Застосування меншого необхідного захисту легкої шкоди здоров'ю (середньої тяжкості або легких тілесних ушкоджень) не тягне за собою будь-якої кримінальної відповідальності, але звільняється від обов'язку відшкодувати шкоду згідно з розділом 444 Цивільного кодексу. На практиці може статися так звана провокація суттєвої оборони, точніше провокація суспільно небезпечного вторгнення для забезпечення зовнішньої законності для заподіяння шкоди, нібито в стані суттєвої оборони, особі, що веде до такого вторгнення. Дії особи, яка завдала шкоди іншій особі, завданої їй суспільно небезпечною травмою, мають бути кваліфіковані як умисний злочин залежно від наслідків та спрямованості її наміру. Перевищення меж самозахисту вважається умисним заподіянням злочинцю серйозного порушення, що однозначно не відповідає небезпеці порушення або ситуації захисту. Перевищення меж самооборони передбачає лише кримінальну відповідальність у випадках, спеціально передбачених статтями 118 та 124 Кримінального кодексу України. Особа не притягується до кримінальної відповідальності, якщо через сильний емоційний стрес, спричинений суспільно небезпечною крадіжкою, вона не може визначити придатність шкоди, заподіяної небезпекою крадіжки або ситуацією захисту. Слід зазначити, що

перевищення меж самозахисту не відбувається, якщо пошкодження нападника було завдано не більше, ніж для негайного запобігання або припинення нападу [47]. У цьому випадку шкода для злочинця після запобігання або негайного припинення вторгнення не вважається перевищенням меж необхідного захисту, якщо це не кваліфікується як умисел, за умови, що особа, яку захищають, зумовлена сильним емоційним збудженням. оцінити ситуацію. Очевидний захист за таких обставин вважається актом заподіяння шкоди, навіть якщо реальної суспільної небезпеки не було, а особа, яка неправильно оцінила дії потерпілого, лише помилково стверджувала про наявність такого діяння. "Оголосити визнаний злочин". Чіткий уявний захист виключає кримінальну відповідальність за відшкодування збитків лише у випадках, коли ситуація давала особі достатні підстави вважати, що насправді було правопорушення, і вона не знала неправдивості свого припущення і не могла цього усвідомити. Якщо особа не усвідомлює хибності свого припущення і не могла його реалізувати, але в той же час перевищує межі захисту, дозволених у фактичному правопорушенні, вона несе кримінальну відповідальність за перевищення меж необхідного захисту [48]. Якби особа в поточній ситуації не усвідомлювала, але могла розуміти відсутність справжнього суспільно небезпечного посягання, крадіжки, вона несе кримінальну відповідальність за збитки з необережності. Тому уявний захист відрізняється від необхідного захисту відсутністю суспільно небезпечного вчинку в дії особи, проти якої було використано уявну оборону. Водночас кримінальна відповідальність не настає виключно, якщо особа не розуміла відсутності суспільно небезпечного діяння і не могла усвідомлювати у діях того, проти кого застосовувався уявний захист.

3.2. Кримінально-правові підстави реалізації права на необхідну оборону

Наявність суспільно небезпечного вторгнення означає, що воно дійсно, дійсно, об'єктивно існує, а не лише в уяві особи, яка забезпечує захист, тобто вторгнення вже справді розпочалося і ще не закінчилося. Об'єктивний характер поведінки особи, який розцінюється потерпілими як соціально небезпечне вторгнення, та адекватність їх оцінки жертвами можуть не збігатися. Людина може помилково вважати, що інша особа вчиняє суспільно небезпечне посягання, а такої фактичної загрози немає, або перебільшувати або недооцінювати ступінь та характер небезпеки фактичної злочинної діяльності, або забезпечувати захист від порушення, яке фактично припинено чи ще не розпочато. Порушення, щодо якого дозволяється необхідний захист, має бути об'єктивно соціально небезпечним. Зазвичай це проявляється в активних навмисних діях особи, яка піддається насильству: насильство проти потерпілого чи інших осіб, привласнення їх майна, загроза громадській безпеці, громадському порядку чи управлінню (блокування транспортних комунікацій, заворушення, дії, порушення громадськості порядок, публічні заклики до насильницької зміни або підрив конституційних порядків або захоплення державної влади, групові дії, спрямовані на несанкціоноване захоплення землі, захоплення державних чи громадських будівель або споруд, перешкоджання нормальному функціонуванню установ, організацій, підприємств тощо. [35]. Захист також дозволяється щодо необережних або навіть невинних дій особи, якщо такі дії становлять реальну загрозу заподіяння шкоди охоронюваним інтересам. Наприклад, необхідно буде захищатися від об'єктивно суспільно небезпечної поведінки особи, яка під час виконання злочинного наказу не усвідомлює його злочинного характеру, тобто діє невинно, і вважає, що його поведінка є законною.

Також допустимо заподіяти шкоду тому, хто знищує чуже майно, якщо воно є його власним, або тому, хто заходить (заходить) у чужий будинок, коли він п'яний і помилково вважає, що це його будинок тощо.

Але необхідний захист від необережних чи невинних дій особи допускається, якщо такі дії дійсно завдають шкоди охоронюваним інтересам або становлять реальну загрозу для них. Необхідний захист також дозволявся проти об'єктивно соціально небезпечної поведінки, вчиненої психічно хворими особами (божевільні), Особа, яка не має достатньо років для кримінальної відповідальності, або будь-яка інша особа, визначена законом, не несе відповідальності за порушення, які є шкідливими для суспільства. Захист від такої суспільно небезпечної поведінки дозволяється на загальних підставах. Однак зрозуміло, що якщо особа, що захищає, знає, що суспільно небезпечне вторгнення здійснює необачна особа або особа, яка не досягла віку кримінальної відповідальності або діє необережно чи невинно, заходи захисту мають бути збільшені ступінь суспільної безпеки злому [38]. У літературі пропонується визнати суспільно небезпечне вторгнення, щодо якого дозволена необхідна оборона, та таке вторгнення, яке здійснюється за допомогою пристрасті особи. Прикладами такого порушення, проти якого допустимий необхідний захист, є застосування сили до матері, яка відмовляється годувати свою новонароджену дитину, або застосування сили до нетверезого водія, який створює надзвичайну ситуацію. Типовим прикладом необхідного захисту від порушень, скоєних пристрастю, було застосування сили до вимикача, який відмовлявся повертати стрілки, що створювало реальну загрозу аварії поїзда. У таких випадках, коли сила застосовується для того, щоб змусити іншу особу вчинити певні дії, які вона зобов'язана вчинити, це, звичайно, не справа необхідного захисту, а здійснення її права чи виконання професійних чи службових функцій особою, що вживає насильство ... Право на необхідний захист забезпечується лише суспільно небезпечним вторгненням, що

проявляється в активній поведінці особи. Необхідний захист не допускається проти законних дій інших осіб, навіть якщо це завдає шкоди інтересам, захищеним законом. Один із видів таких судових дій згадувався раніше - знищення або пошкодження майна його власником. Законність дій, які об'єктивно дозволені та проти об'єктивно суспільно небезпечних дій, вчинених психічно хворими (божевільними), особами, які не досягли віку кримінальної відповідальності, або іншими особами, які за законом не несуть об'єктивної відповідальності за свої суспільно небезпечні дії. Захист від такої суспільно небезпечної поведінки дозволяється на загальних підставах. Однак, очевидно, що якщо особа, що захищає, знає, що суспільно небезпечне вторгнення вчиняється необачною особою або особою, яка не досягла віку кримінальної відповідальності або діє необережно чи невинно, заходи захисту мають бути збільшені для забезпечення ступеня безпеки втручання громадськості. У літературі пропонується визнати суспільно небезпечне вторгнення, щодо якого дозволена необхідна оборона, та таке вторгнення, яке здійснюється за допомогою пристрасті особи. Прикладами такого порушення, проти якого допустимий необхідний захист, є застосування сили до матері, яка відмовляється годувати свою новонароджену дитину, або застосування сили до нетверезого водія, який створює надзвичайну ситуацію.

Типовим прикладом необхідного захисту від порушень, скоєних пристрастю, було застосування сили до вимикача, який відмовлявся повертати стрілки, що створювало реальну загрозу аварії поїзда. У таких випадках, коли сила застосовується для того, щоб змусити іншу особу вчинити певні дії, які вона зобов'язана вчинити, це, звичайно, не справа необхідного захисту, а здійснення її права чи виконання професійних чи службових функцій особою, що вживає насильство ... Право на необхідний захист забезпечується лише суспільно небезпечним вторгненням, що проявляється в активній поведінці особи.

Необхідний захист не допускається проти законних дій інших осіб, навіть якщо це завдає шкоди інтересам, захищеним законом. Один із видів таких судових дій згадувався раніше - знищення або пошкодження майна його власником. Законність дій, що завдають об'єктивної шкоди, проти якої необхідний захист не допускається, може бути обумовлена: здійсненням особи належних їй чи наданих законом прав, включаючи вчинення дій за обставин, що виключають її суспільну небезпеку або незаконність. Зокрема, не дозволявся необхідний захист від поведінки особи, вчиненої нею у стані суттєвої оборони, надзвичайно необхідної, під час затримання злочинця; виконання особою професійних чи службових функцій відповідно до умов законності. Наприклад, необхідний захист від дій поліцейських, в яких проводиться обшук, вилучається злочинна зброя, вживаються певні заходи щодо охорони громадського порядку та громадської безпеки, припинення злочинів, затримання правопорушників тощо. Якщо особа, яка виконує професійні чи службові функції, явно вчиняє протиправну поведінку, необхідний захист від такої поведінки дозволяється на загальних підставах. Реальність (реальність) суспільно небезпечного вторгнення означає, що воно має існувати об'єктивно, реально, а не в уяві особи, що забезпечує захист. Щоб визнати порушення дійсним, по -перше, необхідно, щоб воно насправді завдавало шкоди чи загрожувало охоронюваним законом інтересам, завдавало негайної шкоди, а по -друге, порушення вже розпочалося і ще не закінчилося. Об'єктивна реальність порушення та його оцінка захищеною особою можуть не збігатися. Зазвичай це відбувається, коли штурм закінчився, і особа, яку захищають, не знає про це. Крадіжку з об'єкта необхідно вважати об'єктивно розпочатою, коли особа здійснює дії, що є частиною об'єктивної сторони злочину: для вчинення крадіжки особа розбиває вітрину, розбиває замок, заходить у кімнату, квартиру, намагається вдарити потерпілого тощо. Однак необхідний захист дозволяється не тільки проти дій, які завдають шкоди, але і проти дій, які вказують на

реальну загрозу негайного порушення. У рішенні пленуму Верховного Суду від 28 червня 1991 р. № 4 пояснюється, що «стан самозахисту виникає не тільки під час вторгнення суспільства, але й за наявності реальної загрози заподіяння шкоди захиснику. "Реальність загрози заподіяння шкоди, тобто правомірність порушення, може бути доведена, наприклад, наявністю в руках особи зброї або інших предметів, які можна використати для нанесення тілесних ушкоджень, загрозливих висловлювань, рухів, поведінки ., тощо. що дає особі, що охороняється, що напад може початися негайно або вже розпочався [45].

Злочин може закінчитися, якщо злочинець не досяг кримінального результату, тобто на стадії спроби чи підготовки до вчинення злочину. На практиці можуть бути захисні дії за наявності помилки особи за наявності, обґрунтованості та реальності найнебезпечнішого соціального правопорушення: законна поведінка однієї особи проти іншої особи за певних конкретних умов вважається небезпечним соціальним правопорушенням; при фактичному припиненні небезпечного соціального порушення особа вважає, що дія не закінчена [5]. У першому випадку відбувається так званий типовий уявний захист, а в другому - пізній. Виконання захисних дій проти порушення, яке існує лише в уяві особи, але насправді відсутнє або вже закінчилося, у судовій практиці та науці кримінального права називається уявним захистом. Пленум Верховного Суду у своєму рішенні від 28 червня 1991 р. № 4 "Про застосування закону судами, які мають право на необхідний захист від небезпечних соціальних правопорушень", має істотне значення, і якщо межі захисту, дозволені відповідно до фактичного правопорушення, були перевищені, особа повинна нести відповідальність за порушення межі необхідного захисту або, залежно від обставин справи, для злочину з необережності.

Таким чином, якщо особа в конкретній ситуації помилково вважала, що має місце фактична суспільно небезпечна крадіжка, або могла розпочати її негайно, або вважала, що вчинена суспільно небезпечна

крадіжка все ще триває, а обставини не усвідомлювали справи і не міг усвідомити хибність свого припущення, тобто поточна ситуація дала особі достатні підстави вважати, що дійсно було суспільно небезпечне вторгнення, її дії не несуть відповідальності і прирівнюються до необхідного захисту, оскільки є помилка особи в суспільній небезпеці (ясна помилка), яка не тягне за собою кримінальної відповідальності, якщо захисні дії не перевищують допустимих меж у фактичному порушенні [32]. Перевищення меж захисту, дозволених в умовах відповідного фактичного порушення, повинно бути перевищено як межі необхідного захисту. Якщо людина повинна і може правильно оцінити ситуацію, вона несе відповідальність за збитки з необережності. Правові умови необхідного захисту, характерні захисні дії Інтереси, які можна захистити від соціально небезпечного вторгнення, безпосередньо згруповані в чотири групи: Інтереси або права особи, що захищається; Інтереси іншої особи; Соціальні потреби; Державні відсотки [12].

Ми говоримо тільки про законні інтереси. Несанкціонований захист інтересів не допускається. Наприклад, забороняється вживати запобіжних заходів щодо ката, продавця майна або особи, яка загрожує його життю чи здоров'ю під час затримання і так далі. Іншими словами, неможливо захистити законні дії іншої особи, навіть якщо вони не можуть бути оцінені як суспільно корисні, але дозволені законом. Якщо право власності, гарантоване Конституцією, передбачає право громадянина розпоряджатися належним йому майном на власний розсуд, здійснення громадянином свого права будь-яким способом, що не загрожує іншим інтересам, охоронюваним законом, не дає підстави для припинення. Наприклад, якщо громадянин, переїхавши на інше постійне місце проживання, знищує свій будинок, інше майно, свій урожай, вирубує посаджені ним дерева на задньому дворі тощо, замість того, щоб передавати (віддавати) іншим бездомним, Якщо вони живуть у складних умовах, недоїдають тощо, тоді дії такого громадянина є законними, і

необхідний захист від них не допускається. Однак, якщо такі дії особи становлять загрозу заподіяння шкоди іншим охоронюваним інтересам, необхідний захист від таких дій буде законним [15]. Таким чином, якщо громадянин підпалює своє майно у наведеному вище прикладі, але існує реальна загроза спалення майна інших громадян, які можуть розповсюдити вогонь, або у підпалюваній кімнаті, майно інших громадян, це необхідно захищатися від таких дій. це буде легально, оскільки самі дії стають від юридичних до суспільно небезпечних, а реалізація прав на особу здійснюється незаконним шляхом. Забезпечені законом інтереси можна умовно класифікувати відповідно до Конституції України відповідно до їх вартості (важливості). По -перше, Конституція України визнає, що особа, її життя та здоров'я, честь і гідність, недоторканість та безпека є найвищими суспільними цінностями, а також іншими правами та свободами людини. Звичайно, такими соціальними інтересами, особливо інтересами всіх його членів, повинні бути: громадська безпека, громадський порядок, навколишнє середовище та здоров'я населення. Ці дві групи визначають інтереси країни: суверенітет, внутрішню та зовнішню безпеку, територіальну цілісність, конституційний лад, обороноздатність батьківщини тощо. Необхідний захист, який визнає лише шкоду для винного, означає, що така шкода не може бути заподіяна іншим особам або іншим охоронюваним інтересам, якщо це абсолютно необхідно. Залежно від наслідків, якщо підсудний дійсно помилиться з особою, яка вчинила публічний акт, заподіяння шкоди особі, яка не брала участі у нападі, може призвести до халатності або шкоди, що перевищує межі самооборони, небезпечне порушення. Захист у разі суттєвого нападу має насамперед відповідати характеру порушення, тобто необхідно враховувати соціальні цінності, яким завдано шкоди або які загрожують, їх місце в ієрархії цінностей. Зрозуміло, наприклад, що не можна забирати життя чи завдати серйозної шкоди особі, яка вчинила хуліганство. Важливіше враховувати ступінь втручання громадськості: воно спрямоване на нанесення легких,

середніх тілесних ушкоджень або на позбавлення життя іншої особи чи кількох осіб тощо. Чим вище ступінь суспільної небезпеки, тим більша інтенсивність захисних дій від посягання.

Питання про зв'язок між небезпекою нападу та захисними діями вирішується в кожному конкретному випадку з урахуванням усіх обставин: обставин та ситуацій, у яких здійснено напад, часу, місця, інструментів та засобів, які використовує особа, що вчинила посягання, або захист тощо. Закон не вимагає, щоб зброя або засоби, що використовуються для оборони, були подібними до тих, що використовував нападник. Особливо допустимо застосування вогнепальної зброї проти особи, яка порушує із застосуванням холодної зброї, або людині, яка взагалі не використовує зброю, але фізично набагато сильніша за людину, яка захищається, володіє бойовими прийомами тощо. [24]. Це положення міститься у Кримінальному кодексі, згідно з яким "не є злочином використання зброї чи інших засобів чи предметів, якими б не були їх наслідки, якщо воно спрямоване на захист від нападу озброєної особи або групи осіб, запобігання незаконному проникненню в житло чи інші приміщення, або явного нападу». Перевищення меж самозахисту означає нанесення шкоди, що явно не відповідає дійсному посяганням чи ситуації захисту.

3.3. Теоретичні і практичні питання удосконалення законодавства, яке регламентує право на необхідну оборону

Завдання Кримінального кодексу України від 5 квітня 2001 року (далі - Кодекс) - законний захист прав і громадянських прав і свобод, Майно, громадський порядок та громадська безпека, навколишнє середовище, конституційний лад України від вторгнення злочинців, забезпечення порядку, і безпеку людства. і попередження злочинності. Для виконання цього завдання Кодекс визначає, яке суспільно небезпечну

поведінку є кримінальним злочином, і до порушників застосовуються санкції. Стаття 36 Кодексу передбачає, що суттєвим захистом є заходи щодо захисту прав та інтересів особи, що охороняється чи іншої особи, та суспільних інтересів та інтересів держави від суспільно небезпечного втручання з причин, необхідних порушнику. збитків та достатніх за обставин для негайного запобігання або припинення правопорушення за умови, що межі самооборони не перевищені; кожен має право на необхідний захист, незалежно від можливості ухилення соціально небезпечних утисків або допомоги від інших людей чи органів влади. Перевищення необхідних меж захисту визнається умисним заподіянням злочинцю тяжких тілесних ушкоджень, що однозначно не відповідає ризику переслідування або ситуації захисту [1]. Перевищення меж необхідної оборони передбачає кримінальну відповідальність лише у випадках, спеціально передбачених статтями 118 і 124 КК. Особу не можна притягнути до відповідальності, якщо через сильний емоційний стрес, спричинений соціально небезпечними утисками, або вона не в змозі оцінити адекватність шкоди, заподіяної ризиком переслідування; або обстановці захисту; не виходить за межі самооборони та не тягне кримінальної відповідальності за примінення зброї чи інших знарядь чи інструментів для захисту від нападу озброєної особи чи групи осіб та для запобігання незаконному проникненню в інші житла, інші приміщення, незалежно від тяжкості заподіяної громадянину шкоди.

На розгляді парламенту знаходиться альтернативний проект N 5609, внесений народним депутатом України І. Лапіним. Законопроект передбачено статтю 36 Кодексу викласти у новій редакції, якою пропонується встановити наступне: Дії, спрямовані на захист охоронюваних законом прав та інтересів захищеної особи чи іншої особи, а також суспільних інтересів та інтересів держави від суспільно небезпечного посягання шляхом заподіяння шкоди правопорушнику, необхідні та достатні в цій ситуації для негайного стримування або

припинення посягань, якщо не були перевищені межі необхідної оборони; кожен громадянин має право на необхідний захист, незалежно від змоги уникнути соціально небезпечного посягання або звернутися до інших осіб чи органів влади за допомогою; Порухення кордонів самозахисту, як відомо, є навмисним порушенням, яке, як видається, не загрожує пошкодженням або питанням захисту [19]. Перехід кордонів самооборони включає кримінальну відповідальність у випадках, передбачених статтями 118 та 124 Кодексу; особа не грішить, якщо вона або вона не в змозі адекватно оцінити шкоду, заподіяну травматичним стресом через пошкодження громади або систематичне насильство; це не більше ніж захист і не може нести відповідальність за використання зброї чи будь-яких інших засобів чи предметів для запобігання нападу особи, що носить зброю, або групи людей, а також для запобігання незаконному проникненню. проживати в, в іншому місці чи у власності, незалежно від тяжкості правопорушення, вчиненого злочинцем[27]. Цей законопроект спрямований на вдосконалення положень статті 36 Кримінального кодексу для забезпечення прав кожного. особи на необхідну оборону. Законопроект викладає статтю 36 Кодексу у новій редакції. Однак фактично законопроект доповнює частину 4 статті 36 Кодексу словами "або яке виникло внаслідок знущання, що мало систематичний характер" та частину 5 статті 36 Кодексу словами "або володіння особи". Але статтю закону доцільно викласти в новій редакції лише у разі внесення до статті закону змін, що за обсягом охоплюють більшу частину тексту статті або істотно впливають на її зміст (пункт 2 розділу III Методичних рекомендацій щодо розроблення проектів законів та дотримання вимог нормопроектної техніки (схвалено постановою колегії Міністерства юстиції України N 41 від 21 листопада 2000 року).

Коли право на захист вважається суб'єктивним правом кожного, пропонується тому, хто захищає себе, вирішити, чи захищатись у цій ситуації шляхом захисту [20]. Держава не повинна визначати, чи потрібно

було захищатися, вона лише наводить той факт, що громадянин скористався своїм правом. Однак, визнаючи здійснення громадянином права на захист, держава має право визначити, чи перетворилося здійснення права на зловживання, тобто чи були перевищені межі захисту. Звертається увага на те, що оскільки мова йде про природне право, тобто право, яке належить особі від народження, воно належить усім особам, які перебувають на території Кримінального кодексу України, незалежно від національності, статі, вік. З цієї ж причини виправдано, що цим правом володіють так звані "спеціальні суб'єкти" необхідного захисту. Їх діяльність щодо припинення злочинів із застосуванням фізичної сили, спеціальних засобів та вогнепальної зброї слід розглядати спочатку в рамках кримінально-правового інституту самооборони, а потім з точки зору дотримання вимог спеціальних нормативних актів. Професійна або інша спеціальна підготовка може сприяти меті захисту особи, її прав і свобод, інтересів суспільства та держави, але правова оцінка захисту у таких випадках має проводитися на загальних підставах [44]. Це необхідно для того, щоб усунути протиріччя між положеннями кримінального закону та вимогами спеціальних нормативних актів. Встановлено, що для предметів призначений для захисту прав власності та іншого майна, що завдає шкоди нападнику, слід вживати термін "автономні засоби самозахисту". Дію автономних засобів необхідно розглядати відповідно до правил самозахисту, якщо вони відповідають обов'язковим вимогам: вони працюють у момент посягання; виключається можливість заподіяння шкоди особі, яка не вчинила суспільно небезпечного посягання.

ВИСНОВКИ

1. Розгляд істотних питань, пов'язаних з умисним вбивством, при перевищенні необхідної оборони та проблем відповідальності і кваліфікації, дає можливість зробити наступні висновки: І Необхідною обороною називають дії, вчинені з метою захисту наданих законом прав та інтересів особи, яка захищається, або другої особи, а також суспільних інтересів та інтересів країни від суспільно небезпечного посягання шляхом заподіяння винному шкоди, необхідної і достатньої за даних обставин для негайного запобігання або припинення посягання, якщо при цьому не допускалося перевищення меж необхідної оборони.

Право громадянина на необхідну оборону — це один із найголовніших юридичних інститутів — не маючи змоги та права захистити себе, чи свій дім, особисті речі — особа не матиме, впевненості в безпеці свого життя і здоров'я, цілісності власного житла..

Необхідний захист є однією з найважливіших гарантій реалізації гарантованого Конституцією права на захист від протиправних порушень. Статтею 27 Конституції України передбачено, що кожен має право захищати своє життя і здоров'я, життя і здоров'я інших осіб від протиправних правопорушень, а ст. 41 - гарантує непорушність права власності. Положення Конституції були доповнені та пояснені статтею 36 Кримінального кодексу України

2. Римсько-германська система права-це сукупність національних правових систем із загальними законами розвитку та подібними характеристиками, сформованими на основі римського цивільного права, у поєднанні з римським цивільним правом (поєднане канонічне право, університетські вчення та місцеві звичаї) для адаптації до інших джерел закон Нові національні умови, що панують. Сфера цивільного права включає правові системи континентальної Європи, включаючи Францію, Німеччину, Італію, Бельгію, Іспанію, Швейцарію, Португалію, Австрію,

Угорщину, а також Латинську Америку, скандинавське право та японське право. Правові системи України, Росії, Болгарії та інших країн належать до цієї родини в більшості аспектів, по -перше, за технічними та конструктивними характеристиками.

3. Головні ознаки законності необхідної оборони: 1) умови законності необхідної оборони, як суспільно небезпечне посягання та правопорушення; 2) характеризує захисні дії, тобто визначає межі захисних дій, щоб не перевищувати меж необхідної оборони, а шкода, завдана особі, яка вчинила крадіжку, не перевищує необхідної. Правові умови необхідного захисту, що характеризують суспільно небезпечні крадіжки зі зломом: 1) наявність суспільно небезпечної крадіжки; 2) її реальність (дійсність). Умови законності необхідного захисту, які характеризують захисні дії: 1) здатність захищати лише ті цінності, які прямо зазначені у частині 2 статті 15 Кримінального кодексу: інтереси та права особи, що охороняється, інших осіб, інтереси суспільства чи стан; 2) шкода повинна бути заподіяна лише особі, яка вчинила посягання, а не будь -якій іншій особі; 3) охорона не повинна перевищувати меж необхідної оборони. Ознаки перевищення меж самооборони є: 1) наявність стану необхідної самооборони; 2) чітка, чітка різниця між захисними діями природи та ступенем суспільної небезпеки порушення; 3) очевидна, очевидна відмінність між захисними діями ситуації порушення та захисними діями. На практиці може статися так звана провокація суттєвого захисту, точніше провокація суспільно небезпечного вторгнення, щоб надати зовнішню легітимність заподіяти шкоду, нібито у стані суттєвого захисту, особі, яка приходить до такого порушення. Поведінку особи, яка завдала шкоди іншій людині, заподіяну їй суспільно небезпечною травмою, слід кваліфікувати як умисний злочин залежно від наслідків та спрямованості її умислу. Перевищення меж самооборони вважається умисним заподіянням злочинцю серйозних тілесних ушкоджень, що явно не відповідає небезпеці крадіжки або ситуації захисту.

Перевищення меж необхідної оборони передбачає кримінальну відповідальність лише у випадках, спеціально передбачених статтями 118 і 124 Кодексу; особа не притягується до кримінальної відповідальності, якщо вона через сильний емоційний стрес, спричинений суспільно небезпечним вторгненням, або яка в результаті булінгу, яка була систематичною, не має відповідності шкоди, завданої небезпекою нападу чи захисту ; не перевищує самооборони та не тягне за собою кримінальну відповідальність за застосування зброї чи інших засобів чи предметів для запобігання нападу озброєної особи чи групи людей, а також для запобігання незаконному втручанню. або інші будівлі чи майно, незалежно від ризику для правопорушника. Професії чи інше спеціалізоване навчання можуть сприяти цілям захисту особи, її прав та свобод, інтересів сім'ї та держави, але юридичний огляд для захисту таких випадків має здійснюватися разом. Це необхідно для усунення колізій між положеннями кримінального кодексу та вимогами спеціальних правил.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Науково-практичні роз'яснення кримінального кодексу України / [Бойко А.М., Брич Л.П., Грищук В.К. та ін.]; За графіком. М.І. Мельник, М.І. Хавронюк.— [Див. 7., Готово. і завершені.]. - К .: Юридична думка, 2010. - 1288с.
2. Кримінальний кодекс Бельгії / [Наук. ред., предисл. Н.І. Мацнева; пер. з фр. Г.І. Мачковського]. - СПб .: Юридичний центр Прес, 2004. - 559 с.
3. Крилова Н.Є. Кримінальне право сучасних зарубіжних країн: Англії, США, Франції, Німеччини: Навчальний посібник / Н.Є. Крилова, А.В. Серебренникова. - М .: Зерцало, 1997. - 188 с. Кримінальне право, Кримінологія, кримінально-виконавче право - 146 - Вісник Південного регіонального центру Национальної академії правових наук України № 16 (2018).
4. Капінус О.С. Необхідна оборона і крайня необхідність за кримінальним законодавством зарубіжних країн / О.С. Капінус // Вісник Академії Генеральної прокуратури Російської Федерації. - 2008. - № 3-5. - С. 40-44.
5. Остапенко Л. А. Юридичні правопорушення, що характеризують умисне вбивство (ст. 116, 117, 118 КК України): авт. дис. ...за знання. Канд. юридичний. Знання: надзвичайні. 12.00.08 «Кримінальне право і кримінологія; Кримінальний кодекс» / Остапенко Л.А.— К., 2003.— 17 с.
6. Кримінальний кодекс Грузії / [наук. редагування З.К. Бігвава. Вступна стаття к.ю.н. доц. В.Ю. Михайлова. Оглядова стаття д.ю.н. проф. О. Гамкрелідзе. Переклад з грузинської І. Меріджанашвілі]. - С.-Пб .: Юридичний центр Прес, 2002. - 409 с.
7. Кримінальний кодекс Франції / [Наук. ред. Л.В. Головки, Н.Є. Крилової; предисл., пер. з фр. Н.Є. Крилової]. - С.-Пб .: Юридичний центр Прес, 2002. - 648 с.

8. Вирок у справі № 419/3240/12 10 травня 2012 Красногвардійського районного суду. Дніпропетровська / Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс] // Режим доступу до журн.: [Http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/24541277](http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/24541277).

9. Вольдімарова Н.Г. Кримінальна відповідальність за вбивство при перевищення меж необхідної оборони: автореф. дис. ... на Соискание науч. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.08 «Кримінальне право і кримінологія, кримінально-виконавче право» / Н.Г. Вольдімарова. - М., 2003. - 27 с.

10. Поцелуйко Л.В. История развития института необходимой обороны / Л.В. Поцелуйко // Государство и право: сб. науч. трудов. - Спецвыпуск. - 2005. - С. 287-292.

12. Гусар Л.В. Криминологические аспекты реализации института необходимой обороны / Л.В. Гусар // Научный вестник Черновицкого университета. - 2005. - № 306. - С. 118-122.

13. Гусар Л.В. Понятие пределов необходимой обороны / Л.В. Гусар // Прокуратура. Человек. Государство. - 2005. - № 11. - С. 73-78.

14. Гусар Л.В. Застосування необхідної оборони працівниками поліції / Л.В. Гусар // Вісник прокуратури. – 2006. – № 10. – С. 90- 94.

15. Гусар Л.В. Реализация права на оборону / Л.В. Гусар // Научный вестник Черновицкого университета. - 2007. - № 375. - С. 115-118.

16. Гусар Л.В. Сравнительная характеристика уголовного права зарубежных стран / Л.В. Гусар // Вестник прокуратуры. - 2008. - № 2. - С. 119-125.

17. Поцелуйко Л.В. Правовая и социальная природа института необходимой обороны / Л.В. Поцелуйко // Вып. 4-5. [Ерлихивський збірник] - Черновцы, 2005. - С. 224-227.

18. Поцілуйко Л.В. Поняття необхідної оборони / Л.В. Поцілуйко // матеріали IV міжнародної науково-практичної 18 конференції [Динаміка наукових досліджень - 2005] - Дніпропетровськ, 2005. - С. 24-26.

19. Гусар Л.В. Проблемні питання необхідної оборони / Л.В. Гусар // IV Міжнародна науково-конференція. [Соціально-економічні, політичні та культурні оцінки і прогнози на рубежі двох тисячоліть] - Тернопіль, 2006. - С. 27-28.

20. Гусар Л.В. Проблемні питання перевищення меж необхідної оборони / Л.В. Гусар // III Міжнародна науково-практичної конференції. [Правове життя: сучасний стан та перспективи розвитку.] - Луцьк, 2007. - С. 238-239.

21. Конституция Украины [Электронный ресурс]: Закон Украины от 28 июня. 1996 № 254к / 96-ВР. - Режим доступа: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254k/96-вр>.

22. Коробенко В.Н. Уголовное право Украины. Общая часть: [учебник] / Александров Ю. В., Антипов В. И., Володька М. В. и др. ; [Под ред. М. И. Мельника, В. А. Климентя]. - 2-е изд., Перераб. и доклада. - М.: Прав. источники, 2002. - 432 с.

23. Бернер Ф. Ф. Підручник кримінального права. Частина загальна і особлива (з примітками, додатками і доповненнями з історії російського права і законодавства позитивному). Частина загальна. / А. Ф. Бернер. - СПб. : Тип. Н. Тіблена і комп., 1865. - 941 с.

24. Баршев С. І. Загальні засади теорії і законодавств про злочини і покарання / С. І. Баршев. - М.: Університет. тип., 1841. - 250 с.

25. Немирівський Е. Я. Радянське кримінальне право / Є. Я. Немирівський // Антологія української юридичної думки: [у 10 т.]. - К.: Юрид. кн., 2004. -. - Т. 7. - 2004. - 528 с. ЮРИДИЧНИЙ ЧАСОПИС НАЦІОНАЛЬНОЇ АКАДЕМІЇ внутрішніх справ, № 2 (10), 2015 98

26. Тишкевич І. С. Умови і межі необхідної оборони / І. С. Тишкевич. - М.: Юрид. лит., 1969. - 216 с.

27. Орехов В. В. Необхідна оборона та інші обставини, що виключають злочинність діяння / В. В. Орехов. - СПб. : Юрид. центр Прес, 2003. - 217 с.

28. Про судову практику у справах про необхідну оборону : постанова Пленуму Верховного Суду України від 26 квіт. 2002 р. № 1 // Бюлетень законодавства і юридичної практики України. – 2004. – № 12.

29. Гусар Л. В. Практичні питання удосконалення законодавства, яке регламентує право на необхідну оборону / Л. В. Гусар // Вісник Чернівецького факультету Національного університету "Одеська юридична академія". - 2014. - Вип. 2. - С. 183-191. - Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vchfo_2014_2_19.

30. Кримінальний кодекс України : Закон України від 05.04.2001 № 2341-III // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2001. – № 25-26. – Ст. 131.

31. Немирівський Е. Я. Радянське кримінальне право / Є. Я. Немирівський // Антологія української юридичної думки: в 10-ти т. - Т. 7. - М.: Юр. Книга, 2004.

32. Про судову практику у справах про необхідну оборону : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 року № 1 // Вісник Верховного Суду України. – 2002. – № 4.

33. Паше-Озёрский Н. Н. Необходимая оборона и крайняя необходимость по советскому уголовному праву / Н. Н. Паше-Озёрский. – М.: Госюриздат, 1962. – С. 36.

34. Бажанов М. Г. Кримінальне право України. Загальна частина: Конспект лекцій / М. Г. Бажанов. - Дн-к: «Пороги», 1992. - С. 63; Кримінальне право України. Загальна частина. - М.: Інтер, 1997. - С. 201; Фріс П. Л. Кримінальне право України. Загальна частина / П.Л. Фріс. - М.: Атіка, 2009. - С. 313-314.

35. Коржанський М. І. кримінального права України. Частина загальна: курс лекцій / М. І. Коржанський. - К.: Наукова думка; Українська видавнича група, 1996. - 336 с.

36. Баулін Ю.В. Обставини, що виключають злочинність діяння / Ю. В. Баулін. - Х.: Основа, 1991. - 360 с.

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

38. Сахаров А. Б. Обстояния, що виключають кримінальну відповідальність / А. Б. Сахаров // Радянська держава і право. - 1987. - № 11. - С. 111-119.

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

40. Берестовий Н. П. Право громадян на необхідну оборону (на допомогу лектору) / Н. П. Берестовий. - Л.: Знання, 1986. - С. 6.

41. Кримінальне право УРСР на сучасному етапі. Частина загальна. - К.: Наукова думка, 1985. - С. 219. 42. Про практику! Застосування судами законодавства, Пожальуйста Забезпечує право на необхідну оборону від Суспільно небезпечне посягання: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 28 червня тисяча дев'ятсот дев'яносто-один р. № 4 // Вісник Верховного Суду України. - 1991. - № 6.

43. Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України у кримінальних справах: уавчальнопрактичній посібник / екл. Б. А. кирис. - Львів: Ліга-прес, 2008. - С. 57.

44. Кримінальне право України. Загальна частина. - Київ-Харків: Одіссей право, 2001. - С. 251.

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

46. Бошно, Светалана В. 2016. Теорія держави і права: підручник. 3-е изд. М.: Юстиції.

47. Хряпінський П. В. Кримінальне право України: Загальна частина: Навч. посіб. / П. В. Хряпінський. – Суми: Университетская книга, 2009. – 687 с.

48. Кримінальне право (Загальна частина): підручник / [А. М. Бабенко, Ю. А. Вапсва, В. К. Грищук та ін.]; за заг. ред. О. М. Бандурки. – Х.: Вид-во ХНУВС, 2011. – 378 с.
49. Козочкин, Іван Д., ред. 2003. Кримінальне право зарубіжних держав. Загальна частина. М.: Омега-Л,
50. Інститут міжнародного права і економіки ім. А. С. Грибоєдова.
51. Кузнєцова, Нінель Ф., ред. 1991. Злочин і покарання в Англії, США, Франції, ФРН, Японії.
52. Малешін, Анастасія В. 2008. «Особливості кримінально-правових систем країн загального права». Актуальні проблеми російського права 3 (8): 595-602.
53. Нікіфоров, Борис С., ред. 1969. Приблизний кримінальний кодекс (США): офіц. проект Інституту американського права = Model penal code: The American Law Institute Proposed Official Draft, пров. з англ. М.: Прогрес.
54. Побігайло, Едуард Ф. 2008. «Про межах необхідної оборони». Кримінальне право 2: 21-24.
55. Савін, Павло Т. 2014. «Необхідна оборона на макрорівні як основа самовизначення націй».
56. Olesona, Catherine K., Julia M. Darl. 1999. "Society's idea of an acceptable counterforce in self-defense and protection of property." Law and Human Behavior 23 (6): 629-651.
57. Robinson, Paul H. 1982. "Criminal protection: a systematic analysis." Columbia Law Review 82: 199-211.